(١٩٩٤ - ١٩٩٥)

الدار العربية للموسوعات

حسن الفكهانى ـ محام

تأسست عام ١٩٤٩

الدار الوحيدة التى تخصصت فى إصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربى

ص . ب ٥٤٣ ـ تليفون ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلى ـ القاهرة

الموسوعة الادارية الحديثة

مبادئ المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة

في

المواد الجنائية والمدنية والتجارية والدستورية والادارية والبحرية والاحوال الشخصية والمرافعات المدنية والاجراءات الجنائية وباقي فروع القانون

« الجزء ٢٥ »

ويتضمن المبادئ ابتداء من عام ١٩٨٥ حتى عام ١٩٩٣

تحت اشراف

الدكتور نعيم عطية
محام أمام محكمتي
النقض والادارية العليا
نائب رئيس مجلس الدولة
(سابقا)

الاستاذ حسن الفكهاني
محام أمام محكمتي
النقض والادارية العليا
رئيس قضايا البنك العربي
ثم وكيل قضايا بنك مصر (سابقا)

(١٩٩٤ - ١٩٩٥)

اصدار : الدار العربية للموسوعات (حسن الفكهاني - محام)
القاهرة : ٢٠ شارع عدلي - ت : ٣٩٣٦٦٣٠ - ص.ب : ٥٤٣

بسم الله الرحمن الرحيم

وقل اعملوا

فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون

صدق الله العظيم

تصـــــدير

الى السادة الزملاء رجال القانون فى مصر وجميع الدول العربية :

قدمت اليكم خلال فترة تزيد عن الأربعين عاما مضت العديد من الموسوعات القانونية (عدد ١٦ موسوعة يصل عدد مجلداتها واجزاؤها الى عدد ٥٣٣) آخرها (الموسوعة الذهبية لقضاء محكمة النقض المصرية) (٤١ جزء) شملت مبادئ هذه المحكمة بدوائرها المدنية والجنائية منذ نشأتها عام ١٩٣١ حتى عام ١٩٩٢ .

كما قدمت اليكم خلال عام ١٩٨٦ بالتعاون مع الصديق العزيز الدكتور نعيم عطية المحامى لدى محكمة النقض ونائب رئيس مجلس الدولة سابقا القسم الأول من (الموسوعة الادارية الحديثة) (٢٤ جزء) شاملة احكام المحكمة الادارية العليا مع فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة (منذ عام ١٩٤٦ حتى منتصف عام ١٩٨٥).

وحاليا أقدم لكم القسم الثانى من (الموسوعة الادارية الحديثة) (عدد ١٦ جزء) متعاونا مع صديقى العزيز الدكتور نعيم عطية المحامى أمام محكمة النقض ونائب رئيس

مجلس الدولة سابقا ... وقد تضمن هذا القسم احكام المحكمة الادارية العليا مع فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة (منذ النصف الثانى لعام ١٩٨٥ حتى نهاية السنة القضائية ١٩٩٢/١٩٩٣ فى سبتمبر ١٩٩٣)

أرجو من الله أن ينال رضاكم وأن يحقق الغرض من اصداره .

ومع خالص الشكر لكل من تعاون معنا لاتمام هذا العمل الضخم .. أدعوا الله أن يوفقنا جميعا لما فيه الخير للجميع .

حسن الفكهانى

محام أمام محكمة النقض

رئيس قضايا البنك العربى

ثم وكيل قضايا بنك مصر

(سابقا)

القاهرة فى أول فبراير ١٩٩٤

مقـــدمـــة

ـ ١ ـ

تضمنت " الموسوعة الادارية الحديثة " فى اصدارها الأول ما بـين عـامى ١٩٨٦ ، ١٩٨٧ المبادئ القانونية التى قررتهـا أحكـام المحكمـة الادارية العليـا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ، منذ انشـائه فى عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٨٥ .

وقد جاءت هذه المبادئ مرتبة ترتيبـا أبجديا موضوعيـا مما يسـهل على الباحث العثور على ما هـو بحاجة اليـه فى بحثه مـن مبـادئ قررتهـا الفتـاوى والاحكام الصادرة من أعلى جهتين فى مجلـس الدولـة وهمـا المحكمـة الاداريـة العليا بالنسـبة للقضـاء الادارى والتـأديبى والجمعيـة العموميـة بالنسبة لقسـمى الفتوى والتشريع .

وقد لقيــت " الموسـوعة الاداريـة الحديثـة " فـى اصدراهـا الأول المديـح والاستحسان من المشتغلين بالقضاء والمحاماة والتدريـس وغـيرهم مـن العـاملين بالقـانون فـى شتى ادارات الحكومـــة ، والهيئـات ، والشـركات ، والبنـوك والمؤسسـات ليس فى مصر وحدها بل وفى العـالم العربى كلـه ، وذلـك على الأخص لسلامة المنهج الذى قامت عليه الموسوعة ، وغزارة الاحكام والفتـاوى التى احتوتها مجلداتها التى بلغ عددها اربعـة وعشرين مجلـدا ، ليـس فـى مجـال القانون الادارى فحسب ، بل وفى مجالات القـانون كافـة مـن مدنـى وتجـارى ودولى وجنائى وضريبى واجراءات مدنية وتجارية وجنائية .

ـ ٢ ـ

وتدور العجلة القضائية دون توقف ، وتمضـى احكـام المحكمـة الاداريـة العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع تثرى بالحصيف المتأنى

فى بحثه مـن مبـادئ قانونيـة جلسـةً إثر جلسـةٍ ، فيضـاف الى حصـاد السـنين اسهامات جديدة ، ينمو بها الرصيد الضخـم والجدير بكـل اعتبـارٍ مـن عطـاء مجلس الدولة الذى يمكن فى اطرادٍ من أثراء الفكر القـانونى ، وتوسيـع آفاقـه ، وتعميق مساراته ، عبر الخبرات الاستشارية والسوابق القضائية ، صعوداً لمدارج التصويب والتقييم والارساء ، حتى يجئ الرصيد ثرياً وافياً متحـدداً ، مذلـلاً لمـا قد يصادفه الباحثون مـن صعوبـات ومشـاقٍ فـى أداء مهـامهم ، موفـراً بذلـك عليهم الوقت والجهد المبذول للتوصل الى المناسب من احكام وفتاوى ترشـدهم الى ما يجب ان يدلوا به من رأيٍ فى فتاويهم ، أو يقضوا به فـى احكـامهم ، او يسيروا عليه فى بحوثهـم الفقهيـة والجامعيـة . وكـم سمعنـا ممـن اطلعـوا علـى " الموسوعة الادارية الحديثة " من اعتراف صـادقٍ بـانهم مدينـون " للموسـوعة " بانجاز موضوعات اسـندت اليهـم فـى وقـت أقصـر بكثـيرٍ ممـا كـانوا يقدرونـة لانجازها ، فحققوا بذلك نجاحات لم يكن يتوقعونها .

واذا كان الاصدار الأول " للموسوعة الادارية الحديثة " قد وقـف عنـد احكـام المحكمـة الاداريـة العليـا وفتـاوى الجمعيـة العموميـة لقســمى الفتــوى والتشريع الصادرة حتى ٣٠ سبتمبر ١٩٨٥ وهو تـاريخ نهايـة السـنة القضائيـة ٨٤ / ١٩٨٥ ، فقـد استشـعرنا الحاجـة الملحـة الى مواصلـة الجهـد لتجميـع وتلخيص الاحكـام والفتـاوى الصـادرة اعتبـاراً مـن أول اكتوبـر ١٩٨٥ وهـو تاريخ بداية السنة القضائية ١٩٨٦/٨٥ حتى ٣٠ سـبتمبر ١٩٩٣ وهـو تـاريخ نهاية السـنة القضائيـة ١٩٩٢ / ١٩٩٣ التـى هـى السـنة التى دفـع بعدهـا الى المطبعة بالاصدار الثانى " للموسوعة الادارية الحديثة " الـذى يجده القارئ بـين يديه حالياً . متضمناً بحقٍ أحدث المبادئ القانونية التى قررتهـا المحكمـة الاداريـة العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشـريع ، فـاذا وضـع القـارئ امامـه

الأصدار الاول " للموسوعة الادارية الحديثة " والاصدار الثانى لها ، فانه يكون بذلك قد وضع يده على سبعة واربعين عاماً من المبادئ القانونية التى قررها مجلس الدولة من خلال قمتيه المحكمة الادارية العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع .

واننا لنرجو بذلك ان نكون قد قد قدمنا ـ بكل فخرٍ وتواضع ـ انجازاً علمياً وعملياً ضخماً ، يحقق للمشتغلين بالقانون خدمة حقيقية ومؤكدة ـ تغنى فى احيان كثيرة عن الرجوع الى عشرات المؤلفات الفقهية للتعرف على الرأى القانونى الصحيح للمسألة المطروحة للبحث .

ـ ٣ ـ

وانه لحق على ان اعترف فى هذا المقام بفضل زملائى اعضاء مجلس الدولة الذين اشتغلت بين صفوفهم فترة بلغت مما يربو على اثنتى وثلاثين سنة من سنوات عملى القضائى ، كانت الخلفية التى استند إليها استيعابى للمبادئ القانونية التى تضمنتها باعزازٍ دفتى " الموسوعة الادارة الحديثة " (١٩٤٦/١٩٩٣) كما اعترف بالفضل ايضاً **للاستاذ الكبير حسن الفكهانى المحامى** أمام محكمة النقض لتحمسه لمشروع " الموسوعة الادارية الحديثة " سواءً فى اصدارها الأول أو اصدارها الثانى ، واسدائه للتوجيهات الصائبة المعُززة بخبرته الطويلة فى اصدار " الموسوعات القانونية " القيمة فى خدمة رجال القانون فى العالم العربى. كما لايفوتنى ان انوه بالجهد الذى اسداه كل من الاستاذين/ عبد المنعم بيومى وطارق محمد حسن المحاميان بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والاستاذة/عزة حسن الفكهانى المحامية بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والاستاذة/منى رمزى المحامية فى التجميع والتلخيص والتنسيق والتنفيذ،

وغير ذلك من اعمال دفعت بالموسوعة فـي اصدراهـا الثـانى الى يـدى القـارئ على هذا النحو الرصين الذى بدت عليه .

وختامـاً ، لايفوتنـى فـى هـذا المقـام أن أخـص بـالذكر السـادة الزمـلاء الأفاضل الاساتذة المستشارين أحمد عبد العزيز وفاروق عبد القادر وفريـد نزيـه تناغو نواب رئيس مجلس الدولة والدكتور عادل شريف المستشار حالياً بالمحكمة الدستورية العليا والاستاذ حسن هند عضو القسم الاستشارى بمجلس الدولـة ، على ما ابدوه من اهتمام بالموسوعة وما أسدوه من عون فى سبيل انجازها .

والله ولى التوفيق ......

دكتور نعيم عطية

المحامى أمام محكمة النقض

نائب رئيس مجلس الدولة (سابقا)

أول فبراير ١٩٩٤

محتــويات الجــزء

الفهرس

الموضوع	صفحة
الفصل الثالث : تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء	٣٦٥
الفصل الرابع : الترخيص للاجنبى باقامة المحال الصناعية والتجارية	٣٧١
أحوال شخصية	٣٧٣
اختصاص ادارى أو وظيفى	٣٧٩
اختصاص قضائى	٤٠٧
الفصل الأول : الاختصاص الولائى من النظام العام	٤١٥
أولا : توزيع ولاية القضاء بين جهتيه العادى والادارى من المسائل الوثيقة الصلة بأسس التنظيم القضائى	٤١٥
ثانيا : الاختصاص الولائى يكون مطروحا على المحكمة كمسألة اولية واساسية ، وتقضى فيها المحكمة من تلقاء ذاتها ولو دون حاجة الى الدفع بذلك من احد الخصوم	٤١٨
ثالثا : عدم الالتزام بالفصل فى الدعوى المحالة اذا كانت تخرج عن الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة	٤٢١
الفصل الثانى : ما يخرج عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى	٤٢٧
اولا : عدم الاختصاص باعمال السيادة (رقابة دستورية القوانين)	٤٢٧

الموضوع	صفحة

الموضوع	صفحة

الموضوع	صفحة

الموضوع	صفحة

الموضوع	صفحة

الموضوع	صفحة
٢ ـ تختص محكمة القضاء الادارى دون غيرها بنظر الطعون فى شأن توزيع اراضى الاصلاح الزراعى المستولى عليها	٦٩٣
٣ ـ فى حالة ما يتبين لمحكمة القضاء الادارى اختصاص المحكمة الادارية العليا بالطعن المعروض عليها ، لايجوز لها عند الحكم بعدم اختصاصها احالته الى المحكمة المذكورة	٦٩٤
ثالثا : توزيع الاختصاص بين المحاكم التأديبية ومحكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية	٦٩٧
رابعا : توزيع الاختصاص بين محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية	٧٠٥
خامسا : توزيع الاختصاص بين القضاء الادارى والقضاء المدنى	٧١٢
الفصل الخامس : مسائل متنوعة	٧١٦
اولا : المنازعات التى تثور حول الرسوم القضائية تنعقد للمحكمة التى اصدرت نفس امر التقدير	٧١٦
ثانيا : عدم اختصاص لجان تحديد الايجار فى ظل احكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بتعدد اجرة الاماكن المخلى بها لغير اغراض السكنى	٧١٩

اتحاد تعاونى
للاسكان المركزى

اتحاد تعاونى للاسكان المركزى

قاعدة رقم (١)

المبدأ : الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى ليس له من الاعتمادات المشار اليها فى المادة ٩٣ من قانون التعاون الاسكانى رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ الا ماتمنحه اياه الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان .

الفتوى : الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان هى الجهة الادارية المختصة التى ناط بها القانون مسئولية متابعة خطط الجمعيات التعاونية وكلفها بالتفتيش والتوجيه ومراجعة القرارات الصادرة من وحدات التعاون الاسكانى. وتقدم الهيئة المذكورة باعتبارها هيئة اقتصادية بالانفاق من مواردها الخاصة على الخدمات التى تؤديها. وتعتبر الاعتمادات المالية المشار اليها فى المادة ٩٣ من قانون التعاون الاسكانى رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ من حق الهيئة وحدها ولايشاركها فيها غيرها.

أما الاتحاد التعاونى للاسكانى المركزى فليس له حق فى هذه الاعتمادات الا فيما تمنحه الهيئة له من اعانة باعتباره احدى وحدات التعاون الاسكانى.

(ملف رقم ٥٨/١/٣٣ جلسة ١٩٨٥/١٢/٤)

قاعدة رقم (٢)

المبدأ : عدم سريان القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ لعلاج الاثار المترتبة على تطبيق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن تسوية حالات بعض العاملين من حملة المؤهلات الدراسية على العاملين بالاتحاد التعاونى الزراعى الذين عينوا بالبنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى وبنوك التنمية ــ

أساس ذلك: أن ثمة شروطا وضعها المشرع واستلزم توافرها فى العامل لكى مايتسنى له الاستفادة من أحكام القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ المشار اليه من بينها الوجود بالخدمة فعلا فى ١٩٧٤/١٢/٣١ بالجهاز الادارى للدولة أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام أو المؤسسات العامة قبل الغائها وهو مالا يتحقق بالنسبة الى من يلتحق بالخدمة فى أى من هذه الجهات بعد التاريخ المشار اليه ولو ردت اقدميته اعمالا للقانون الى تاريخ سابق حيث أن ذلك يعد وجودا حكميا لايرقى الى مرتبة الوجود الفعلى ـــ العاملون المعروضة حالاتهم لم يكونوا فى ١٩٧٤/١٢/٣١ موجودين فعلا بخدمة احدى الجهات التى عددها القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ وانما كانوا يعملون بخدمة الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى أو فروعه أو الاتحادات الاقليمية ومن ثم فعلا يتوافر فى شأنهم الشرط آنف البيان ـــ نتيجة ذلك: لاتسرى فى شأنهم أحكام القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ وذلك دون اخلال بما أوجبته المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤ المعدل بالقانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٨٤ من عدم جواز تعديل المركز القانونى للعامل أى وجه من الوجوه بعد ١٩٨٥/٦/٣٠ الا اذا كان ذلك تنفيذا لحكم قضائى نهائى.

الفتوى : ثار البحث فى شأن مدى سريان القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ على العاملين بالاتحاد التعاونى الزراعى الذين عينوا بالبنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى وبنوك التنمية بالمحافظات.

وتخلص وقائع الموضوع ـ حسبما يبين من الاوراق ـ فى أنه فى عام ١٩٧٨ صدر القانون رقم ٤٢ بشأن العاملين بالاتحاد التعاونى، ناصا فى مادته الاولى منه على أن يعين العاملون فى تاريخ نفاذه بخدمة الاتحاد التعاونى

الزراعي المركزي وفروعه بالاقاليم والاتحادات بوزارة الزراعة والهيئات والوحدات التابعة لها أو أي جهة أخرى وذلك من تاريخ التحاقهم بالاتحادات المذكورة وفي عام ١٩٨٠ صدر القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ لعلاج الاثار المترتبة على تطبيق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن تسوية حالات بعض العاملين من حملة المؤهلات الدراسية متضمنا قواعد تسوية حالات العاملين بالجهاز الادارى بالدولة والهيئات العامة الموجودين بالخدمة في ١٩٧٤/١٢/٣١، الحاصلين على أحد المؤهلات، واعمالا لاحكامه قام البنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي بتسوية حالات العاملين به وبفروعه بالمحافظات استنادا الى أن القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٨ قرر لهم ميزة انسحاب تاريخ تعيينهم به الى تاريخ تعيينهم بالاتحاد التعاوني بيد أن الجهاز المركزي للمحاسبات اعترض على ذلك على أساس أن ثمة شرطا جوهريا استلزم القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠، المشار اليه، توافره في العامل الذي تسرى عليه أحكامه وهو الوجود بالخدمة في ١٩٧٤/١٢/٣١ بوحدات القطاع العام والمؤسسات العامة قبل الغائها وكان يسرى في شأنه القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١، وبعرض الامر على ادارة الفتوى لوزارة الزراعة خلصت بكتابها رقم ١٥١٦ في ١٩٩١/٨/٢٦ الى عدم انطباق القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ على العاملين المعروضة حالاتهم، ولأهمية الموضوع وتعلقه بعاملين كثيرين طلبتم طرحه على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع.

ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٧ من يناير سنة ١٩٩٣ فاستبان لها: أن المادة (٢) من القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ لعلاج الآثار المترتبة على تطبيق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن تسوية حالات بعض العاملين من حملة المؤهلات

الدراسية تنص على أن "تسوى حالات العاملين بالجهاز الادارى للدولة والهيئات العامة الموجودين بالخدمة فى ١٩٧٤/١٢/٣١ والحاصلين على أحد المؤهلات أو الشهادات الدارسية المشار فى المادة السابقة طبقا لاحكام القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ المشار اليه". فى حين تنص المادة (٤) من القانون ذاته المعدلة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٨١ على أن "يمنح حملة الشهادات الجامعية والعالية التى يتم الحصول عليها بعد دراسة مدتها أربع سنوات على الاقل بعد شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها الموجودين بالخدمة فى ١٩٧٤/١٢/٣١ بوحدات القطاع العام أو المؤسسات العامة قبل الغائها وكان يسرى فى شأنهم القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١.... أقدمية اعتبارية قدرها سنتان فى الفئة المالية التى كانوا يشغلونها فى ذلك التاريخ....".

واستظهرت الجمعية مما تقدم أن ثمة شروطا وضعها المشرع واستلزم توافرها فى العامل لكى مايتسنى له الاستفادة من أحكام القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠، المشار اليه، من بينها الوجود بالخدمة فعلا فى ١٩٧٤/١٢/٣١ بالجهاز الادارى للدولة او الهيئات العامة أو شركات القطاع العام أو المؤسسات العامة ـ قبل الغائها ـ وهو مالا يتحقق بالنسبة الى من يتحلق بالخدمة فى أى من هذه الجهات بعد التاريخ المشار اليه، ولو ردت أقدميته اعمالا للقانون الى تاريخ سابق حيث أن ذلك يعد وجودا حكميا لايرقى الى مرتبة الوجود الفعلى.

وخلصت الجمعية العمومية مما سبق الى أن العاملين المعروضة حالاتهم لم يكونوا فى ١٩٧٤/١٢/٣١ موجودين فعلا بخدمة احدى الجهات التى عددها القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠، المشار اليه، وانما كانوا يعملون بخدمة الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى أو فروعه أو الاتحادات الاقليمية، ومن ثم فلا يتوافر

فى شأنهم الشرط آنف البيان، وتبعا لذلك، لاتسرى فى شأنهم أحكام القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠، المشار اليه، وذلك دون اخلال بما أوجبته المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤ المعدل بالقانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٨٤ من عدم جواز تعديل المركز القانونى للعامل على أى وجه من الوجوه بعد ١٩٨٥/٦/٣٠ الا اذا كان ذلك تنفيذا لحكم قضائى نهائى.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم سريان القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ لعلاج الآثار المترتبة على تطبيق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن تسوية حالات بعض العاملين من حملة المؤهلات الدراسية، على العاملين بالاتحاد التعاونى الزراعى الذين عينوا بالبنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى وبنوك التنمية.

(ملف رقم ٧١/٢/١٦ فى ١٩٩٣/١/١٧)

اتحـــاد مصـــرى
لكـــرة القـــدم

اتحاد مصرى لكرة القدم

قاعدة رقم (٣)

المبدأ : (١) مدة مجلس ادارة الاتحاد اربع سنوات ويجب اجراء انتخاب اعضاء مجلس الادارة الجديد فى أول جمعية عمومية عقب كل دورة اوليمبية سواء اقيمت هذه الدورة او لم تقم اشتركت فيها جمهورية مصر العربية او لم تشترك.

(٢) مجلس ادارة اتحاد الكرة المصرى المنتخب عام ١٩٨٤ ـ لاول موعد انتهاء دورة عام ١٩٨٨ ـ رأى المجلس الاعلى للشباب والرياضة تأجيل عقد الجمعيات العمومية لاتحاد اللعبات الرياضية الا مابعد انتهاء دورة سول الاوليمبية ـ قراره فى ديسمبر ١٩٨٨ ان تعقد لاتحادات جمعياتها العمومية ومن ثم تكون مدة المجلس قد انتهت ـ امتناع الاتحاد المذكور عن دعوة جمعيته العمومية لاجراء انتخابات لمجلس ادارة جديدة بعد ان وجهت اليه الدعوة بذلك من الجهة الادارية قصدا الى سند من القانون.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٩/١٢/٢٠ فاستعرضت أحكام القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ بشأن الهيئات الخاصة للشباب والرياضة المعدل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٨ الذى نصت مادته رقم ٢٧ على أن "يكون لكل هيئة جمعية عمومية تتكون من الاعضاء العاملين............" ونصت مادته رقم ٢٨ على أن "تجتمع الجمعية العمومية اجتماعا عاديا مرة كل عام خلال الاشهر الثلاثة التالية لانتهاء السنة المالية". ونصت المادة (٣٠) على أن "تختص الجمعية العمومية العادية بما يلى:......................

٤ - انتخاب مجلس ادارة او شغل المراكز الشاغرة. "ونصت المادة (٣٢) على أنه "يجوز دعوة الجمعية العمومية لاجتماعات غير عادية بناء على طلب مسبب من الجهة الادارية المختصة او مجلس الادارة او ربع عدد الاعضاء الذين لهم حق حضورها واذا لم يقم مجلس الادارة بدعوتها بناء على طلب هذه الجهات جاز للجهة الادارية المختصة ان تتولى دعوة الجمعية العمومية على نفقة الهيئة" ونصت المادة (٣٣) على أن "تختص الجمعية العمومية غير العادية بما يلى:

١ - اسقاط العضوية عن كل او بعض اعضاء مجلس الادارة بموافقة ثلثي اعضاء الجمعية العمومية واختيار مجلس ادارة جديد من بين اعضائها في حالة اسقاط العضوية عن كل اعضاء مجلس الادارة وذلك للمدة الباقية لمجلس الادارة السابق وشغل المراكز فى مجلس الادارة فى حالة اسقاط العضوية عن بعض اعضائه وذلك للمدة الباقية لمجلس الادارة" ونصت المادة (٤٠) من ذات القانون على أن "على مجلس الادارة التحقق من توافر الشروط فى المرشحين لعضوية المجلس...... ويتم اختيار اعضاء مجلس الادارة بالانتخاب السرى المباشر او بالتعيين فى الموعد القانونى ولايجوز ان يقل عدد اعضاء المجلس عن خمسة ولايزيد على خمسة وعشرين.....................

وتكون مدة مجلس الادارة اربع سنوات من تاريخ انتخابه او تعيينه "ونصت المادة ٤٩ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه على أنه لرئيس الجهة الادارية المختصة اعلان بطلان أى قرار يصدره مجلس الادارة يكون مخالفا لاحكام هذا القانون او للقرارات المنفذه له لنظام الهيئة او لاية لائحة من لوئحها. ونصت المادة (٦٢) على أن "مدة مجلس ادارة اللجنة الاوليمبية ومجالس ادارة اتحادات اللعبات الرياضية أربع سنوات على أن "يجرى انتخاب اعضاء مجلس ادارتها فى أول جمعية عمومية عقب كل دورة أوليمبية، سواء

اقيمت هذه الدورة او لم تقم، اشتركت فيها جمهورية مصر العربية او لم تشترك" ونصت المادة (٦٣) على ان "اتحاد اللعبة الرياضية هيئة تتكون من الاندية ومراكز الشباب التى توافق على انضمامها الجهة الادارية المختصة....."

واستعرضت الجمعية المادة (٢٤) من قرار رئيس المجلس الاعلى للشباب والرياضة رقم ١٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن اعتماد النظام الاساسى لاتحادات الالعاب الرياضية المعدل بالقرار رقم ٦٣٣ لسنة ١٩٨٨ التى قضت بانه "يجوز بناء على طلب مسبب من الجهة الادارية المختصة او مجلس الادارة او مع عدد الهيئات الاعضاء التى لها حق حضورالجمعية للاتحاد دعوة هذه الجمعية لاجتماع غير عادى مع بيان الغرض من الاجتماع.

فاذا لم يستجب مجلس الادارة لهذا الطلب خلال اسبوعين من تاريخ تقديمه كان للجهة الادارية ان تدعوا الجمعية العمومية غير العادية الى الانعقاد على نفقة الاتحاد.

ومفاد ماتقدم ان المشرع حدد مدة مجلس الادارة الاتحاد باربع سنوات وأوجب اجراء انتخاب اعضاء مجلس الادارة الجديد فى أول جمعية عمومية عقب كل دورة أولمبية سواء اقيمت هذه الدورة أو لم تقم اشتركت فيها جمهورية مصر العربية أو لم تشترك ومن ثم فان المدة هنا مرتبطة بواقعة انتهاء كل دورة اولمبية وليس فى القانون مايجيز مد هذه المدة وعلى ذلك فان مجلس ادارة اتحاد الكرة المصرى الحالى وقد انتخب فى عام ١٩٨٤ وهذا حل موعد انتهاء مدته عام ١٩٨٨ طبقا للمادتين ٤٠ و٦٢ سابقتي البيان الا انه وقد رأى المجلس الاعلى للشباب والرياضة تأجيل عقد الجمعيات العمومية لاتحادات اللعبات الرياضية الى مابعد انتهاء دورة سول الاولمبية ثم قرر فى ديسمبر ١٩٨٨ ان تعقد الاتحادات جمعياتها العمومية ومن ثم تكون مدة المجلس قد

انتهت ويكون امتناع الاتحاد المذكور عن دعوة جمعيته العمومية لاجراء انتخابات مجلس الادارة الجديد بعد او وجهت اليه الدعوة لذلك من الجهة الادارية المختصة مفتقرا الى سند من القانون.

ولاوجه للاستناد فى تبرير امتناع الاتحاد عن دعوة الجمعية العمومية للغرض المذكور بان ذلك يرجع الى احقيته فى الاستمرار مدة تعادل المدة التى تم حله خلالها وفقا لحكم المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٩٨٩/٣/٤ المشار اليه ذلك انه جاء بأسباب هذا الحكم أنه "اذا كان الثابت ان مجلس الادارة السابقة لاتحاد كرة القدم انتخب سنة ١٩٨٤ وبذا حل موعد انتهاء مدة سنة ١٩٨٨ طبقا للمادتين ٤٠ و٦٢ مما كان يغيط بالجمعية العمومية العادية انتخاب مجلس ادارة جديد خلال أشهر يوليه وأغسطس وسبتمبر سنة ١٩٨٨ عملا بالمادة ٢٨، وهو ماكان يلقى بظله على المصلحة فى الدعوى بوصفها شرط بقاء حتى لاتنتهى الخصومة فيها كما هى شرط ابتداء حتى يقضى بقبولها، الا ان المجلس الاعلى للشباب والرياضة رأى بتأجيل عقد الجمعيات العمومية لاتحادات اللعبات الرياضية الى مابعد انفضاض دورة سيول الاولمبية ثم رأى فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٨ قيام هذه الاتحادات بعقدها، رأيا كان الرأى فى صحيح ذلك فان القدر المتيقن انه قد مد آجالها عامة سواء قانونا أو فعلا الامر الذى كان ومازال يصدق على مجلس الادارة السابق لاتحاد كرة القدم فيما لو لم يحل او فيما لو لم يبت فى منازعته الى ان يتم انتخاب مجلس ادارة جديد فى الموعد الذي حدد بعقد الجمعية العمومية لاتحاد كرة القدم فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٩ وهو تاريخ لم يأت بعد ومن ثم فان مصلحة الطاعنين فى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه مافتئت قائمة لم تزل وان ازف هذا الموعد الوشيك.

"ومؤدى هذه الاسباب ان المحكمة الادارية العليا ماقضت بوقف تنفيذ قرار

الحل الا على اساس قيام مصلحة الطاعنين فى ذلك وقت صـدور حكمها فى ١٩٨٩/٣/٤ مادام ان موعد انتخاب مجلس الادارة الجديد فـى ١٩٨٩/٣/٢٨ لم يأت بعد، ولو ان هذا الموعد قد حل بالفعل فى تاريخ الحكم لكان الارجح ان يكون حكمها بعدم القبول وهو أمر قاطع فى الدلالة على ان المحكمة ذاتها تسلم ضمنا بعدم امكانية بقاء مجلس الادارة لمدة اخرى تعادل مدة حله وان ما دفعها لقبول الدعوى استنادا لتوافر شرط المصلحة هو فقط تلك المـدة الوجيزة الباقية على الموعد المحدد لعقد الجمعية العمومية فى ٢٨ من مارس سـنة ١٩٨٩ هذا من ناحية ومن ناحية اخرى فانـه على الفرض الجدلى ان حكم المحكمة الادارية العليا قد يكشف عن عدم مشـروعية الحـل مع ان ذلـك لم يقضى بـه بصفة نهائية حتى الآن لان الحكم اقتصـر علـى وقـف التنفيـذ و لم ينصرف الى الغاء قرار الحل ـ فان ذلك ايضا لاينهض مبررا فى حد ذاته لتعطيل نص صريح فى القانون يحدد مدة مجلس الادارة بأربع سنوات ترتبط دائما بكل دورة أولمبية سواء اقيمت هذه الدورة أو لم تقم اشـتركت فيهمـا مصـر أو لم تشـترك على ماسبق البيان.

ومن ثم يكون القول باستمرار مجلس ادارة الاتحاد مدة تعادل المـدة التى تم حله خلالها غير قائم على سبب من القـانون ولايتمشى مع القيـم الصحيح لحكم المحكمة الادارية العليا الذى يستند اليه.

أما عن مدى احقية الجهة الاداريـة فـى دعـوة الجمعيـة للاتحـاد المصرى لكرة القـدم للانعقـاد لانتخـاب مجلس ادارة جديد وذلـك بعـد مضـى المـدة المنصوص عليها فى المـادة ٣٢ مـن قـانون الهيئـات الخاصـة للشـباب والرياضة والمادة ٢٤ من لائحة النظام الاساسى سالفتى الذكر.

فقد تبين للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ان الجمعية العمومية العادية لاتحاد الكرة هى التى تختص طبقا للمادة ٣٠ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه بانتخاب مجلس الادارة، وانه ليس للجمعية العمومية غير العادية اختصاص بانتخاب المجلس وكل مالها فى هذا الشأن طبقا للمادة ٣٢ اسقاط العضوية عن كل او بعض اعضاء مجلس الادارة بموافقة ثلثى اعضاء الجمعية العمومية، واختيار مجلس ادارة جديد من بين اعضائها فى حالة اسقاط العضوية عن كل اعضاء مجلس الادارة وذلك للمدة الباقية لمجلس الادارة السابق ـ الا ان القانون اجاز بنص صريح فى المادة ٣٢ دعوة الجمعية العمومية لاجتماعات غير عادية بناء على طلب مسبب من الجهة الادارية المختصة او مجلس الادارة او ربع عدد الاعضاء الذين لهم حق حضورها، واذا لم يقم مجلس الادارة بدعوتها بناء على طلب هذه الجهات جاز للجهة الادارية المختصة ان تتولى دعوة الجمعية العمومية على نفقة الهيئة.

ومتى كفل القانون للجهة الادارية المختصة الحق فى دعوة الجمعية العمومية لاجتماع غير عادى فى المادة ٣٢ فانه يجوز فى الحالة المعروضة للجهة الادارية المختصة ـ بعد تقاعس مجلس الادارة عن اتخاذ اجراءات الانتخاب ـ دعوة الجمعية العمومية للاتحاد لاجراء هذا الانتخاب كأثر حتمى تقتضيه حالة الضرورة بعد ان تكون الجهة الادارية المختصة قد اعلنت بطلان امتناع مجلس الادارة فى هذا الشأن وفقا للمادة ٤٩ من القانون وذلك نزولا على مبدأ المشروعية لمواجهة حالة عدم وجود مجلس ادارة ـ وأخذا فى الاعتبار ان تشكيل الجمعية العمومية العادية هو ذات تشكيلها فى حالة دعوتها لاجتماع غير عادى.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم احقية مجلس ادارة الاتحاد المصرى لكرة القدم الحالى فى البقاء لادارة الاتحاد مدة تعادل المدة التى تم حله خلالها وللجهة الادارية المختصة دعوة الجمعية العمومية للاتحاد لانتخاب مجلس ادارة جديد.

(ملف رقم ٤٣/١/٨٨ فى ١٩٨٩/١٢/٢٠)

اتحاد نقابات
المهن الطبية

اتحاد نقابات المهن الطبية -

قاعدة رقم (٤)

المبدأ : يعتبر اتحاد نقابات المهن الطبية من الاشخاص الاعتبارية العامة - ويجوز التخصيص المجانى لقطعة الارض اللازمة لاقامة المقر اللازم لاتحاد نقابات المهن الطبية .

الفتوى : عندما عرض الموضوع على الجمعية لعمومية لقسمية الفتوى والتشريع رأت ما يأتى:

١ - يبين من الوقائع ان المجالس الشعبية الثلاثة (المجلس الشعبى المحلى للمدينة، والمجلس الشعبى المحلى للمركز، والمجلس الشعبى المحلى للمحافظة) قد اتخذ قرارات تخصيص قطع الارض المشار اليها لنقابات المهن الطبية. اما لاشتراكها فى الملك اولاختصاصها باتخاذ القرار موضوعه وبذلك فان المواد التى تحكمه فى المواد ١٤ و٤٢ و٥٠ من قانون نظام الحكم المحلى رقم ٤١ لسنة ١٩٧٩ وتنص المادة (١٤) على انه "يجوز للمجلس الشعبى المحلى للمحافظة التصرف بالمجان فى مال من اموالها الثابتة اوالمنقوله او تأجيره بايجار اسمى او بأقل من أجر المثل بقصد تحقيق غرض ذى نفع عام وذلك اذا كان التصرف او التأجير لاحدى الوزارات او المصالح الحكومية او الهيئات العامة او لاحد الاشخاص الاعتبارية العامة........" وتنص المادة (٤٢) على أن "يجوز للمجلس الشعبى المحلى للمركز بعد موافقة المحافظ التصرف بالمجان من مال فى مال من أموال المركز الثابته او المنقوله او تأجيره بايجار اسمى او بأقل من اجر المثل بقصد تحقيق غرض ذي نفع عام وذلك اذا كان التصرف لاحدى الوزارات او المصالح الحومية او الهيئات العامة او شركات القطاع العام والجمعيات والمؤسسات الخاصة ذات النفع العام وتنص المادة (٥٠) على أن

"يجوز للمجلس الشعبي المحلي للمدينة بعد موافقة المحافظ التصرف بالمجان في مال من اموال المدينة الثابتة او المنقوله او تأجيره بايجار اسمي او بأقل من أجر المثل بقصد تحقيق غرض ذى نفع عام وذلك اذا كان التصرف لاحدى الوزارات او المصالح الحكومية او الهيئات العامة او شركات القطاع العام او الجمعيات والمؤسسات الخاصة ذات النفع العام........." وواضح من هذه النصوص انها تتفق في جملة احكامها في خصوص الموضوع الذى تعالجه وانما تختلف في أن المادتين ٤٢ و ٥٠ لم يرد بهما الاشخاص الاعتبارية العامة من بين الجهات الجائز التصرف او التأجير لها وان كان يجوز لها التخصيص من باب أولي. وبذلك تزيد المادة (١٤) عليها في ايراد التصرف - للاشخاص الاعتبارية العامة، والقصد في حكمها واحد وهو أن يكون التصرف لتحقيق غرض ذى نفع عام وأنه نص صراحة في المادتين ٤٢ و ٥٠ المشار اليها على أن يكون بموافقة المحافظ.

٢ - ان قرارات المجالس المشار اليها بتخصيص قطعة الارض المبينه بها لاتعدو تقرير بقصد تلك القطعة للخدمة العامة التى يقوم عليها الاتحاد ولاتعتبر ملكا او ايجار له ايا كان بمقابل او بغير مقابل او بمقابل اسمي وذلك يكون بتصرف من المجلس يتم الاتفاق معه في ضوء المشروع الذى يقام عليها لتحقيق خدمة او منفعة عامة مما هو من اغراضه التى له ان يتخذ السبيل اليها بقرار من الجهة التى يقوم على تصريف شئونه على ما نص عليه في القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٢ بانشائه.

٣ - ان التخصيص للاتحاد صحيح لان الاتحاد لايعدو أن يكون لمن الاشخاص الاعتبارية العامة من المقرر ان تنظم للمهن الحرة كالطب والمحاماة والهندسة بتشريع راض عامة مما يدخل في صميم اختصاص الدولة بوصفها قوامة

على المصالح والمرافق العامة فاذا رأت الدولة ان تتخلى عن هـذا الامر لاعضـاء المهن انفسهم لانهم اقدر عليه مع تخويلهم نصيبا من السلطة العامة يستعينون به على تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقهم فى الاشراف والرقابة تحقيقـا للصـالح العام فان ذلك لايغير من التكييف القانونى لهذه المهن بوصفها مرافق عامـة ـــ فانشاؤها يتم بقانون او بمرسوم او أية اداة تشريعية اخرى واغراضهـا واهدافهـا ذات نفع عام ولها على اعضائها سلطة تأديبيـة ولهؤلاء الاعضـاء دون سـواهم حق احتكار مهنتهم فلا يجوز لغيرهم مزالتها واشتراك الاعضاء فى نقـابتهم امر حتمى ولها حق تحصيل الرسوم والاشتراكات فى مواعيد دوريـة منتظمـة ولئن كانت النقابات المهنية لم تدخل فى نطاق المؤسسات العامـة الا انهـا تعتبر مـن اشخاص القانون العام وذلك لانها تجمع بين مقومـات هـذه الاشخاص ونـص قانون الاتحاد ظاهر فى انشاء وصف الشخص الاعتبـارى العـام عليه اذ نصـت المادة الاولى منه على ذلـك صراحـة والاشخاص الاعتباريـة العامـة أوسـع فـى مدلولها من المؤسسات والهيئات العامة فهذه مما يدخل ايضا فـى مدلولهـا. علـى ان الاتحاد وان لم يستمر منها فانه لاأقل من أن يعامل معاملة الجمعيات الخاصـة ذات النفع العام ولاريب فى ان اقامة مقر اعضاء اتحاد نقابات المهـن الطبيـة ممـا يدخل فى عموم اغراضه التى اورد بيانه تفصيلا المادة (٢) من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٣ ومنهـا المسـائل التـى تهـم اعضـاء نقابـات المهـن الطبيـة وانشـاء مشروعات تعود بالنفع على اعضاء الاتحاد مع تخصيص المبالغ اللازمة لذلك.

٤ ـــ ولما سبق فان تخصيص تلـك القطعـة مـن الارض بقـرارات المجلس المشار اليها متى اعتمدت من المحافظ يكون جائزا اما تقدير ما يجرى تبعا له مـن التصرف فى ملكيتها او منفعتها علـى الوجـه وبالشـروط المنصـوص عليهـا فـى القانون فانه مما تستقل به السـلطة المختصـة فـى ضـوء مـاتراه او فـى مصالحهـا

العامة وأدنى الى تحقيق المقصود من التصرف وهو تخصيص الخدمة العامة ما روعيت عند تقرير التخصيص.

لذلك : رأت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الى جواز التخصيص المجاني لقطعة الارض المشار اليها لاقامة المقر اللازم لاتحاد نقابات المهن الطبية.

(ملف رقم ١٤٢/٢/٧ في ١٩٩١/٢/٢٠)

اتفــــاقــية دوليــــة

أولا : اتفاقية بروكسل الموقعة فى ١٩٥٠/١٢/١٥ م

ثانيا : الاتفاقية المبرمة مع الاتحاد السويسرى فى ١٩٦٤/٦/٢٠ م

ثالثا : الاتفاقية المبرمة مع حكومة اليونان (اللجنة المصرية اليونانية المشتركة للتعويضات فى ١٩٦٦/٩/٢٦)

رابعا : اتفاقية المعونة الاقتصادية والفنية المبرمة مع الولايات المتحدة الامريكية والمصدق عليها بقرار من رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨

خامسا : اتفاقية المنحة الامريكية بشأن توسيع شبكة الصرف الصحى بالاسكندرية

سادسا : اتفاقية قيمة مشروع الاسكان ورفع مستوى المجتمعات لذوى الدخول المنخفضة بحلوان التى تمت بين مصر والولايات المتحدة الامريكية

سابعا : الاتفاقية المبرمة مع الجمهورية التركية فى ١٩٨١/٦/٤ م

ثامنا : الاتفاقية المبرمة مع اسبانيا فى ١٩٨٢/٤/١٤ م

تاسعا : احكام اللائحة التنفيذية لقانون المحاسبة الحكومية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ تطبق على الصرف من المكون المحلى مالم تتضمن الاتفاقية أحكام على خلاف ذلك.

أولا : اتفاقية بروكسل الموقعة فى ١٩٥٠/١٢/١٥ م

قاعدة رقم (٥)

المبدأ : إتفاقية بروكسل الموقعة فى ١٩٥٠/١٢/١٥ وضعت تقسيمات فنية لجدول تبويب السلع يحتذى بها عند وضع التعريفات الجمركية للدول الاطراف المنضمة اليها ـ هذه التقسيمات تتكون من أقسام وكل قسم فيها يتكون من مجموعة من الفصول وينقسم كل فصل الى مجموعة من البنود ـ على ان يتعهد كل طرف بعدم القيام بحذف أى بند من بنود الجدول او اضافة بند او قسم جديد لأى رقم من أرقام بنوده بما من مواده تبعا توحيد البنود فى التعريفات الجمركية للدول المنضمة لاتفاقية بروكسل توحيدا كاملا ومتطابقا ـ هذه الاتفاقية اجازت لكل طرف من اطرافها اعادة تصنيف تعريفته الجمركية لتتلائم مع هذا الجدول والتقسيمات الواردة به وبما يتفق مع قوانينه المحلية دون اخلال بحق كل طرف فى اختيار تبويبات فرعية وتصنيفات للسلع تحت أى مسمى فى تعريفته الجمركية وأحقيته فى عدم الالتزام بفئات معينة للرسوم الجمركية ـ وهو الامر الذى يفضى الى استقلاله فى تحديد الفئات المناسبة له دون الالتزام بأى فئات اخرى.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فاستبان لها أن المادة الثانية من اتفاقية التوسع التجارى والتعاون الاقتصادى بين مصر ويوغوسلافيا والهند الموافق عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٣ لسنة ١٩٦٨ تنص على أن "تمنح كل دولة مشتركة عند تنفيذ الاتفاقية امتيازات تعريفية خاصة فى الرسوم الجمركية للبضائع الناشئة أصلا فى أى من الدولتين المشتركتين الاخريين والواردة فى الملحق (أ) لهذه الاتفاقية

المشار اليه فيما بعد بالقائمة" كما تنص المادة السابعة على أن" تعتبر ملاحق هذه الاتفاقية جزءا مكملا ومتمما لها وهى الملحق (١) ويتضمن القائمة العامة".

الملحق (٢) ويتضمن قواعد منشأ البضاعة (المشار اليها فى المادة الثالثة من الاتفاقية).

وكذا الجدولين (أ) و(ب) المتعلقين بها.

واستظهرت الجمعية من ذلك أن اتفاقية التوسع التجارى والتعاون الاقتصادى المشار اليها الزمت كلا من اطرافها ان يمنح البضائع الناشئة اصلا فى أى من الدولتين المشتركتين الاخريين والواردة فى الملحق (أ) من الاتفاقية امتيازات تعريفية خاصة فى الرسوم الجمركية. وقد صدر الملحق رقم (١) من ملاحق الاتفاقية - والتى تعتبر جزءا مكملا ومتمما لها - ملاحظة قوامها أن بنود تعريفة الجدول وضعت على أساس الجدول الموحد لتعريفة بروكسل وكما هى مبينة بجدول تعريفة جمارك يوغوسلافيا.

ومن حيث ان المادة (١) من اتفاقية الجدول لتبويب السلع فى التعريفات الجمركية الموقعة فى بروكسل فى الخامس عشر من ديسمبر سنة ١٩٥٠ تنص على أن "لاغراض الاتفاقية الحالية فان: (أ) الجدول يعنى البنود والارقام والملاحظات والاقسام والفصول والقواعد العامة لتفسير هذه الجداول الموضحة فى ملحق هذه الاتفاقية...." وتنص المادة (٢) على أنه "(أ) سيقوم كل طرف متعاقد باعادة تصنيف التعريفة الجمركية الخاصة به لتتلائم مع الجدول والمحتوى الخاص به ومع النص الملائم كلما كان ذلك ضروريا لاضفاء فاعلية على تلك الجداول بالنسبة للقوانين المحلية. وسوف تطبق التعريفة وفقا لتبويبها مع الجداول اعتبار من تاريخ تطبيق الاتفاقية". (ب) مع مراعاة التعريفة الجمركية لكل طرف متعاقد فانه يتعهد:

١ ـ عدم القيام بحذف أى من بنود الجدول أو اضافة بند أو قسم جديد لأى رقم من أرقام بنوده.

٢ ـ عدم القيام بأى تغييرات فى الفصول والملاحظات الفرعية فى تحديدها بنطاق الاقسام والفصول والبنود كما حددت بالجدول.

٣ ـ أن يطبق القواعد العامة لتفسير هذه الجداول.

(ج) لايوجد فى هذه المادة مايمنع أى طرف متعاقد من اختيار تبويبات فرعية وتصنيفات للسلع تحت أى مسمى لهذه البنود فى تعريفته الجمركية". كما تنص المادة (٧) من ذات الاتفاقية على أن "لاتلتزم الاطراف المتعاقدة وفقا لهذه الاتفاقية بأى فئات للرسوم الجمركية".

ومفاد ماتقدم أن اتفاقية بروكسل وضعت تقسيمات فنية لجدول تبويب السلع يحتذى بها عند وضع التعريفات الجمركية للدول الاطراف المنضمة اليها، وتتكون هذه التقسيمات من أقسام وكل قسم منها يتكون من مجموعة من الفصول وينقسم كل فصل بدوره الى مجموعة من البنود. على أن يتعهد كل طرف بعدم القيام بحذف أى بند من بنود الجدول أو اضافة بند أو قسم جديد لأى رقم من أرقام بنوده بما من مؤداه تبعا توحيد البنود فى التعريفات الجمركية للدول المنضمة لاتفاقية بروكسل توحيدا كاملا ومتطابقا. بيد أن الاتفاقية اجازت لكل طرف من اطرافها اعادة تصنيف تعريفته الجمركية لتتلائم مع هذا الجدول والتقسيمات الواردة به وبما يتفق مع قوانينه المحلية دون اخلال بحق كل طرف فى اختيار تبويبات فرعية وتصنيفات للسلع تحت أى مسمى فى تعريفته الجمركية، وأحقيته فى عدم الالتزام بفئات معينة للرسوم الجمركية وهو الأمر الذى يفضى الى استقلاله فى تحديد الفئات المناسبة له دون الالتزام بأى فئات أخرى.

وبتطبيق ماتقدم على الحالة المعروضة واذ يبين أن المسلسل رقم ٥١ بند رقم ٣٦/٧٣ من اتفاقية التوسع التجارى والتعاون الاقتصادى المبرمة بين مصر ويوغوسلافيا والهند آنفة البيان ينص على "مواقد وبما في ذلك ما يمكن استعماله منها بصفة أساسية في التدفئة المركزية" مدافئ، أفران طبخ، كوانين، وأجهزة تسخين أخرى غير كهربائية مواقد تستخدم بالغاز، وغلايات للغسيل وأجهزة مماثلة من النوع الذى يستخدم في المنزل ـــ لاتعمل بالكهرباء وأجزاؤها وقطعها المنفصلة من حديد أو صلب.

١ ـــ مواقد :

(أ) للتدفئة بالوقود الجاف .

(ب) للتدفئة بالوقود السائل .

(ج) للتدفئة بالغاز . "والتى ورد تفصيلها مقرونا برقم (أ) و(ب) و(جـ) فان المواقد هي التي تتمتع جمركيا بالمعاملة التفصيلية وفقا للاتفاقية المشار اليها دون غيرها من السلع الواردة برأس البند ٣٦/٧٣.

ومن حيث أن رسالة معدات المطابخ التى استوردتها شركة بورسعيد للمعادن (موج) عبارة عن افران بوتاجاز بفرن وبدون فرن وفرن رأسى غلاية تعمل بالغاز واذ لاتندرج هذه المعدات تحت (المواقد) فلاسبيل لأن تتمتع ومن ثم بالتخفيض الجمركى المقرر بالاتفاقية سالفة البيان.

لذلك : انتهت الجمعية لعمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم خضوع رسالة معدات المطابخ التى استوردتها شركة بورسعيد لصناعة المعادن (موج) لحكم المسلسل رقم ٥١ من للملحق رقم ١ من اتفاقية التعاون المبرمة بين جمهورية مصر العربية ويوغوسلافيا والهند.

(فتوى رقم ٤١٥/٢/٣٧ جلسة ١٩٩٢/١٠/١٨)

ثانيا : الاتفاقية المبرمة مع الاتحاد السويسرى في ١٩٦٤/٦/٢٠

قاعدة رقم (٦)

المبدأ : سعر الصرف المنصوص عليه فى المادة الثامنة من الاتفاق الموقع بين الاتحاد السويسرى والجمهورية العربية المتحدة عام ١٩٦٤ بشأن التعويض عن المصالح السويسرية التى مستها الاجراءات المتخذة بالجمهورية العربية المتحدة هذا السعر لايعدو أن يون وحدة حسابية ثابتة تستخدم لبيان قيمة الجنيه المصرى بالنسبة لما يوازيه من النقد الأجنبى وهى معادلة لاتستتبع تحويل مبلغ التعويض المستحق من العملة المحلية الى العملة الاجنبية ولاتبدو أهميتها إلا عند اجراء خصم نفقات السياحة والمكاتب العلمية والفنية السويسرية من قيمة التعويض المستحق فيراعى عند اجراء هذه العملية أن الجنيه المصرى يعادل ٢٫٣٠ دولار أمريكى من تلك النفقات فى شأن مدى جواز توسيط سعر الصرف المنصوص عليه بالمادة الثامنة من اتفاقية التعويضات المصرية السويسرية على المبالغ المستحقة للسيدة/ دونيز هرارى.

وتتحصل وقائع هذا الموضوع فى أنه بتاريخ ١٩٨٨/١١/٢١ تقدمت السفارة السويسرية بالقاهرة بمذكرة الى الاستاذ الدكتور وزير التعاون الدولى تطالب فيها بتطبيق سعر الصرف المحدد بالمادة الثامنة من اتفاقية التعويضات المصرية السويسرية المبرمة عام ١٩٦٤ بواقع ٢٫٣٠ دولار أمريكى لكل جنيه مصرى على قيمة التعويض التكميلى الخاص بالسيدة/ دونيز هرارى السويسرية الجنسية والبالغ مقداره وفقا لتقدير جهاز تصفية الحراسات مبلغ ٣٠٧١٩ جنيها مصريا والذى تم اضافته الى

الحساب الفرعي سياحة بالجنيه المصرى في ١٩٧٨/٩/٣٠ دون توسيط سعر الصرف المشار اليه.

وتشيرون الى انه تم استطلاع رأى كل من البنك المركزى المصرى وقطاع النقد الاجنبى بوزارة الاقتصاد فأفاد البنك المركزى بكتابة المؤرخ ١٩٨٩/١/١٤ بأن الحساب الفرعي سياحة مفتوح بالجنيه المصرى وأن تسوية التعويضات المستحقة للجانب السويسرى تتم بالجنيه المصرى كما ان اوامر الخصم التى يتم الدفع بموجبها تصدر ايضا بالجنيه المصرى ولايجوز مخالفة نص الاتفاق وتوسيط سعر صرف محدد طالما أن التعويضات مقومة اصلا بالجنيه المصرى أما سعر الصرف الذي تشير اليه مذكرة السفارة فيتعلق بالحساب الفرعي بضائع وقد انهى بهذا الحساب بالتعديل الذى ادخل على الاتفاقية بموجب الكتب المتبادلة بين الحكومتين المصرية والسويسرية فى ١٩٧٦/٩/٥ وبذلك فان طلب السفارة المذكورة لايتفق وأحكام الاتفاقية المشار اليها وفقا للتعديل الاخير. كما أفاد قطاع النقد الاجنبى بوزارة الاقتصاد بكتابة المؤرخ ٥م١٩٨٩/١ بأن طلب السفارة السويسرية لايتفق ونصوص اتفاقية التعويضات المبرمة عام ١٩٦٤ والتعديل الذى أدخل عليها عام ١٩٧٦ الذى تم بموجبه تعديل طريقة استخدام التعويضات المستحقة للرعايا السويسريين باضافة كامل التعويض فى الحساب الفرعي سياحة الذى يتم التعامل فيه بالجنيه المصرى وبذلك يكون ماقام به البنك المركزى استنادا الى التعديل المشار اليه باضافة التعويض المستحق للسيدة المذكورة بالجنيه المصرى دون توسيط سعر الصرف المحدد بالمادة الثامنة من الاتفاقية امر سليم بسعر الصرف المشار اليه يطبق فقط على حساب البضائع (   ) وقد الغى هذا الحساب بموجب الكتب المتبادلة

بين حكومتى البلدين فى ١٩٧٦/٩/٥ وأن عمليات الخصم والاضافة بالحساب الفرعى مياحة ( ) تتم بالجنيه المصرى، غير انه ازاء تمسك السفارة السويسرية بتطبق سعر الصرف المشار اليه على التعويض المستحق للسيدة، دونيز هرارى ليصبح ٢٢٥ر٣٠٧١٩٪ ٣٠ر٢ دولار أمريكى = ٧٠٦٥٤ دولار أمريكى يعاد تحويلها الى جنيها مصرية وفقا لاسعار الصرف الحالية فقد طلب السيد الدكتور/وزير الدولة للتعاون الدولى الى السيد الاستاذ المستشار/رئيس مجلس الدولة عرض الامر على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فتبينت ان المادة الثانية من الاتفاق الموقع بين الاتحاد السويسرى والجمهورية العربية المتحدة عام ١٩٦٤ بشأن التعويض عن المصالح السويسرية تنص على أن "تدفع حكومة الجمهورية العربية المتحدة تعويضات عن الاموال والحقوق والمصالح السويسرية التى مستها الاجراءات المتخذة بالجمهورية العربية المتحدة والمفصلة فيما يلى........."

وتنص المادة الثانية من ذات الاتفاق على أن "تبلغ قيمة الاموال والحقوق والمصالح السويسرية التى مستها الاجراءات المذكورة فى المادة الثانية والتى تكون موضوع هذا الاتفاق وفقا للتقديرات التى اجراها كلا الطرفين حوالى أربعة ملايين جنيه مصرى......."

وتنص المادة الرابعة على أن (١) تدفع التعويضات المستحقة وفقا للقوانين المذكورة فى المادة الثانية للاشخاص الطبيعيين المتمتعين بالجنسية السويسرية وأصبحوا غير مقيمين بالجمهورية العربية المتحدة فى أول أكتوبر سنة ١٩٦٤ وكذلك الاشخاص المعنويين من ذوى الصفة السويسرية بواقع

٦٥٪ في حساب خاص بـدون فوائد بقصد تحويلها الى سويسرا (٢) تقوم السلطات في الجمهورية العربية المتحدة بناء على طلب الاشخاص الطبيعيين المتمتعين بالجنسية السويسرية المقيمين فى الجمهورية العربية المتحدة فى أول أكتوبر سنة ١٩٦٤ بدفع التعويضات المستحقة لهم بواقع ٦٥٪ فى هذا الحساب الخاص..... ويتمتع هؤلاء بالاحكام الخاصة بالتحويل المنصوص عليها فى هذا الاتفاق بمجرد طلبهم صفة غير المقيمين....... (٣) بعد ايداع جميع التعويضات المستحقة لاحد المستفيدين السويسريين فى الحساب الخاص المذكور فى الفقرتين ١ و٢ تقر الحكومة السويسرية بأسمها وبأسم هذا المستفيد أن جميع مطالبه (التى كانت سببا لذلك الايداع) قد سويت نهائيا ويكون لهذا الايداع اثرا مبرئا للجمهورية العربية المتحدة فى مواجهة هذا المستفيد السويسرى....".

وتنص المادة الخامسة على أن "يتم تحويل المبالغ المودعة فى الحساب الخاص المنصوص عليه فى المادة الرابعة من هذا الاتفاق الى سويسرا بالطريقة التالية:

يجوز استخدام مبلغ يوازى نصف قيمة المبالغ المودعة للسداد الكامل لنفقات السائحين السويسريين والمكاتب الفنية والعلمية السويسرية فى الجمهورية العربية المتحدة. يجوز استخدام مبلغ يوازى النصف الآخر لقيمة المبالغ المودعة لسداد مالا يجاوز ٣٠٪ من قيمة البضائع التى منشؤها الجمهورية العربية المتحدة............... تستورد لسد حاجات السوق السويسرية.......

وتنص المادة الثامنة على أن "توازى قيمة الجنيه المصرى فى هذا الاتفاق بالنسبة لكل التعويضات التى تودع فى الحاسب الخاص المبين فى المادة الرابعة

وكذلك بالنسبة لمبلغ هذا الحساب ٣٠ر٢ دولار أمريكي (دولاران وثلاثون سنتا)." .

كما تنص المادة الثالثة من البروتكول التنفيذى على أن "يفتح البنك المركزى المصرى بأسم المكتب السويسرى للتعويض الحساب الخاص المنصوص عليه في المادة الرابعة من الاتفاق بالجنيهات المصرية....." وتنص المادة الرابعة من ذات البروتكول على أن "يفتح البنك المركزى المصرى بأسم المكتب السويسرى للتعويضات حسابين فرعيين بدون فوائد وتنطبق عليها احكام المادة الثامنة من الاتفاق" الحساب الفرعى (سياحة ومكاتب فنية وعلمية) بالجنيه المصرى، والحساب الفرعى (بضائع) بالفرنك السويسرى، وتجرى العمليات الدائنة والمدينة للحساب الفرعى على أساس سعر الفرنك السويسرى الذى ينشره (يعلنه) البنك المركزى المصرى ومستندا الى المعادلة المذكورة فى المادة الثامنة من الاتفاق...."

هذا وقد استعرضت الجمعية ايضا كتاب السفارة السويسرية المؤرخ ١٩٧٦/٥/٢٧ ردا على كتاب وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية والذى تم الاتفاق بمقتضاه على تعديل البروتوكول التنفيذى لاتفاق التعويض المشار اليه وذلك بتحويل التعويضات المستحقة وفقا للمادة ٢ من الاتفاق وكذلك الحالات القائمة اعتبارا من اليوم على اساس ١٠٠٪ من الحساب الفرعى سياحة بدلا من نسبة الـ٥٠٪ فى الحساب الفرعى سياحة، ونسبة الـ٥٠٪ فى الحساب الفرعى بضائع كما ينص على ذلك الاتفاق المؤرخ ٢٠ يونيه ١٩٦٤".

ومفاد ماتقدم ان اتفاق التعويض المصرى السويسرى والبروتكول المنفذ له وضعا أسس تسوية التعويضات المستحقة للرعايا السويسريين الذين مستهم

احراءات تطبيق القوانين الاشتراكية المنصوص عليها بالاتفاق المشار اليه، ووفقا لهذا الاتفاق قدرت قيمة التعويضات المستحقة لهؤلاء الرعايا تقديرا ابتدائيا بمبلغ أربعة ملايين جنيها مصريا وحدد التعويض النهائي المستحق لكل منهم بواقع ٦٥٪ من قمية ممتلكاته التي مستها الاجراءات المشار اليها يستوى فى ذلك المقيمون أو غير المقيمين فى جمهورية مصر العربية وان كان يجوز للمقيمين ان يستفيدوا من اجراءات التحويل المقررة لغير المقيمين متى طلبوا ذلك خلال أجل معين، ويتم ايداع جميع تلك التعويضات بالجنيه المصرى فى حساب خاص بأسم المكتب السويسرى للتعويضات وبمراعاة ان الجنيه المصرى يعادل ٢ر٣٠ دولار أمريكى وبمجرد هذا الايداع تبرأ ذمة الحكومة المصرية فى مواجهة المستفيدين أصحاب الشأن، هذا وقد تولى الاتفاق المشار اليه ايضا بيان كيفية تحويل تلك المبالغ فأجاز استخدام ٥٠٪ منها لسداد نفقات السياحة والمكاتب الفنية والعلمية السويسرية داخل جمهورية مصر العربية والنصف الاخر يستخدم وفقا للضوابط والحدود المقررة فى سداد قيمة البضائع التى يتم توريدها لسد احتياجات السوق السويسرية وفى سبيل ذلك نص البروتوكول التنفيذى لاتفاق التعويض المشار اليه على فتح حسابين فرعين احدهما للسياحة ويرمز اليه بالحرف الاجنبي (   ) ويتم التعامل فيه بالجنيه المصرى والاخر بضائع ويرمز بالحرف الاجنبى (   ) ويتم التعامل فيه بالفرنك السويسرى وفقا للسعر المعلن ومستندا الى المعادلة المنصوص عليها بالمادة الثامنة من الاتفاق المذكور هذا وقد عدلت الاجراءات التنفيذية لعملية التحويل هذه بموجب الكتب المتبادلة بين الطرفين فى ١٩٧٦/٩/٥ بحيث تحول مبالغ التعويض المستحقة بالكامل الى الحساب الفرعى سياحة الذى يتم التعامل فيه بالعملة المصرية.

وترتيبا على ماتقدم ولما كان الثابت ان التعويضات المستحقة للرعايا السويسريين قدرت ابتداءا بالجنيه المصرى واودعت بالبنك المركزى بذات العملة ويجرى تحويلها بالكامل اعتبارا من ١٩٧٦/٩/٥ الى الحساب الفرعى سياحة لاستخدامها فى تغطية نفقات السياحة والمكاتب الفنية والثقافية السويسرية داخل جمهورية مصر العربية وان التعامل فى هذا الحساب الفرعى يتم ايضا بالعملة المحلية وان توسيط سعر الدولار يكون فقط وقت حساب التعويض، ومن ثمن فان ماقام به البنك المركزى بتحويل قيمة التعويضات المستحقة للسيدة دوتيز هرارى السويسرية الجنسية بتاريخ ١٩٧٨/٩/٣٠ الى الحساب الفرعى سياحة بالعملة المحلية أمر سليم يتفق واحكام اتفاق التعويض المشار اليه والبرتوكول المنفذ له بعد تعديله فى ١٩٧٦/٩/٥ ولايغير من ذلك ما تمسكت السفارة السويسرية من تطبيق سعر الصرف المنصوص عليه بالمادة الثامنة من اتفاق التعويض واجراء تحويل المبلغ المشار اليه على النحو الوارد بالمذكرة المقدمة منها الى السيد وزير التعاون الدولى ذلك ان هذا السعر لايعدوا أن يكون وحدة حسابية ثابتة تستخدم لبيان قيمة الجنيه المصرى بالنسبة لما يوازيه من النقد الاجنبى وهى معادلة لاتستتبع تحويل مبلغ التعويض المستحق من العملة المحلية الى العملة الاجنبية ولاتبدوا اهميتها الا عند اجراء خصم نفقات السياحة والمكاتب العلمية والفنية السويسرية من قيمة التعويض المستحق فيراعى عند اجراء هذه العملية ان الجنيه المصرى يعادل ٢٫٣٠ دولار امريكى من تلك النفقات.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز اجراء تحويل مبلغ التعويض المستحق للسيدة/دوتيز هرارى على النحو الذى تطالب به السفارة السويسرية.

(ملف رقم ٢٦٦/١/٥٤ فى ١٩٨٩/١٠/١٨)

ثالثا : - الاتفاقية المبرمة مع حكومة - اليونان
(اللجنة المصرية اليونانية المشتركة للتعويضات)
في ١٩٦٦/٩/٢٦
قاعدة رقم (٧)

المبدأ : (١) الملكية الخاصة مصونة ولايجوز الاستيلاء عليها بغير تعويض عادل - الاصل في تقدير هذا التعويض ان يتم على اساس القيمة الحقيقة للممتلكات المستولى عليها.

(٢) تلاقت إرادتا الحكومتين المصرية واليونانية على تحديد قيمة التعويض المستحق للرعايا اليونانيين عن الممتلكات التي مستها اجراءات تطبيق القوانين الاشتراكية بواقع ٦٥٪ من قيمتها - واذا ظهر وجود ديون او التزامات مستحقة او واجبة الاداء على بعض المستفيدين فانه يتم خصم هذه الديون من نسبة الـ٦٥٪ المستحقة لهم.

الفتوى : ثار التساؤل في شأن كيفية خصم الديون المستحقة على الرعايا اليونانيين والاتراك من التعويضات المحددة لهم وفقا للاتفاقيات المبرمة في هذا الشأن.

وتتلخص وقائع هذا الموضوع - حسبما يبين من كتابكم المشار إليه - في أنه طبقا لاتفاقية تعويض الرعايا اليونانيين عن الاجراءات التي مست ممتلكاتهم في مصر والمبرمة بين حكومتي جمهورية مصر العربية واليونان انعقدت اللجنة المصرية اليونانية المشتركة للتعويضات في ١٩٦٦/٩/٢٦ وقد طلب الجانب اليوناني باجراء خصم الديون المستحقة على المستفيدين من من الرعايا اليونانيين من اصل مبلغ التعويض المقدر بواقع ١٠٠٪ وليس من القيمة

المستحقة للمستفيدين من تلك الاتفاقية التى حددت مبلغ التعويض والواجب تحويله بنسبة ٦٥٪ من التعويض للمستحق وقد وعد الجانب المصرى بدارسة هذا الموضوع هنا وقد طلب البنك المركزى ايضا من الوزارة الافادة عما يمكن اتباعه بالنسبة للديون المستحقة على الرعايا الاتراك للمستفيدين من اتفاقية التعويض المبرمة بين مصر وتركيا فى ١٩٨١/٦/٤ هل يخصم من كامل التعويض المقدر أم من نسبة الـ٦٥٪ الواجبة التحويل.

وقد عرضتم لحالة كل من السيدة/ هيلين جنى كوسما راس أرملة السيد/جورج جريجى التى قدرت قيمة التعويضات المستحقة لها عن الاراضى التى تم الاستيلاء عليها وفقا لنسبة التعويض المحددة فى الاتفاقية المبرمة بين حكومتى مصر واليونان بواقع ٦٥٪ بمبلغ ٧٨٥٢ جنيه وقد تم اجراء خصم الديون المستحقة عليها من هذه القيمة فبلغ صافى التعويض الذى تم تحويله مبلغ ٣٤٩١,٧٨ جنيه وكذلك حالة السيد/سيمون عالى بيالورولو أحد الخاضع لتدابير الحراسة العامة الذى قدر التعويض المستحقة له بواقع ٦٥٪ مبلغ ١٢٥٥٦٠,٢٩٨ جنيه ثم اصبح الصافى للمستحق له بعد خصم الديون المستحقة عليه مبلغ ٧٠١٩٠,٠٠٥ جنيه.

وتشيرون الى ان الحكومة المصرية وقد ابرمت مايقرب من ١٩ اتفاقية للتعويضات مع حكومات الدول الاجنبية التى خضعت ممتلكات رعاياها لأحد القوانين الاشتراكية وان هذه الاتفاقيات قد تضمنت فى طيها شرط الدولة الاولى التى يتم بمقتضاه استفادة رعايا تلك الدولة بأية مزايا جديدة يحصل عليها الرعايا الاجانب الذين ابرمت او تبرم بشأنهم اتفاقيات التعويضات مع حكومات الدول الاجنبية الاخرى، لذا فقد طلبتم بكتابكم المشار اليه عرض هذا الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع لتحديد كيفية

خصم الديون المستحقة على الرعايا الاجانب المستفيدين من تلك الاتفاقيات هل تخصم من اصل التعويض أم من القيمة المستحقة لهم بواقع ٦٥٪.

ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٠/٦/٢٠ فتبينت ان المادة ٢ من الاتفاق المبرم بين الجمهورية العربية المتحدة ومملكة اليونان فى شأن تعويض المصالح اليونانية فتنص على أن "تدفع حكومة الجمهورية العربية المتحدة تعويضات عن الأموال والحقوق والمصالح اليونانية التى مستها الاجراءات التى اتخذت فى الجمهورية العربية المتحدة والمنصوص عنها فيما بعد".

وتنص المادة ٣ من ذات الاتفاقية على أنه "وفقا للتقديرات التى اجريت من الطرفين تبلغ قيمة الاموال والحقوق والمصالح اليونانية التى مستها الاجراءات المذكورة فى المادة ٢ المشار اليها وهو موضوع الاتفاق الحالى خمسة عشر مليونا من الجنيهات على وجه التقريب وعلى سبيل البيان....".

وتنص المادة ٤ على أن (١) بناء على طلب الاشخاص الطبيعيين المتمتعين بالجنسية اليونانية وكذلك الاشخاص الاعتبارية اليونانية تدفع سلطات الجمهورية العربية المتحدة التعويضات المستحقة لهؤلاء الاشخاص وفقا للقوانين المذكورة فى المادة ٢ المشار اليها بواقع ٦٥٪ من قيمتها فى حساب خاص لايقل فائدة بغرض تحويل التعويضات الى اليونان ويفتح الحساب المذكور فى البنك المركزى المصرى......".

ومفاد ماتقدم أن اتفاق تعويض الرعايا اليونانيين المبرم بين حكومتى مصر واليونان قد وضع اسس تسوية التعويضات المستحقة للرعايا اليونانيين الذين مستهم اجراءات تطبيق القوانين الاشتراكية المنصوص عليها بالاتفاق المشار اليه ووفقا لهذا الاتفاق قدرت قيمة التعويضات المستحقة لأولئك الرعايا

تقديرا ابتدائيا بمبلغ خمسة عشر مليون جنيها وحدد التعويض الواجب على الحكومة المصرية اذ أنه للمستفيد من الاتفاق المشار اليه بنسبة ٦٥٪ من قيمة ممتلكاته التى مستها الاجراءات المشار اليه على أن تودع بالبنك المركزى فى حساب خاص لايقل فوائد من أجل تحويلها للخارج.

ومن حيث أنه ولئن كان المسلم به وفقا للمبادئ الدستورية المستقرة ان الملكية الخاصة مصونة ولايجوز الاستيلاء عليها بغير تعويض عادل وان الاصل فى تقدير هذا التعويض أن يتم على أساس القيمة الحقيقية للممتلكات المستولى عليها غير أنه لما كانت ارادتا الحكومتين المصرية واليونانية الموقعتان على الاتفاق المشار اليه قد تلاقتا وارتضتا الاسباب خاصة ولاعتبارات معينة على تحديد قيمة التعويض المستحق للرعايا اليونانيين عن الممتلكات التى مستها اجراءات تطبيق القوانين الاشتراكية بواقع ٦٥٪ من قيمتها ومن ثم تعتبر هذه القيمة عن الحد الاقصى لما يمكن ان تدفعه الحكومة المصرية او يطالب به المستفيدين من الاتفاق المشار اليه فيقتصر حق هؤلاء المستفيدين فى التعويض على الحصول على النسبة المشار اليها دون أية زيادة وبحيث يعتبر الجميع فى مركز متساوى فى الحصول على القيمة المقربة للتعويض المقررة بالاتفاقية فاذا ظهر وجود ديون او التزامات مستحقة او واجبة الاداء على البعض منهم تعين اجراء خصمها من قيمة التعويضات المستحقة لهم بمقتضى الاتفاق المشار اليه أى أن يتم خصم هذه الديون ايضا يكون من نسبة الـ٦٥٪ المستحقة لهم وليس من أصل التعويض باعتبار أن حقهم فى الحصول على التعويض عن الممتلكات التى مستها الاجراءات المشار اليها يتعلق بمقتضى حكم الاتفاق المشار اليه بالنسبة المحددة به دون سواها والقول بغير ذلك يخالف ارادة طرفى الاتفاق.

المشار اليه كما أنه يؤدى الى نتيجة شاذة إذ يجعل المستفيد المدين فى وضع أفضل من أقرانه غير المدينين.

وترتيبا على ماتقدم يعتبر الاجراء الذى تم بالنسبة لكل من السيدة/هيلين ينى كومساراس والسيد/سيمون مخالى باولوبرلو اللذين تم خصم الديون المستحقة عليهما من قيمة التعويض المستحق لكل منهما وفقا للنسبة المحددة بالاتفاق المشار اليه أمرا سليما يتفق وأحكام ذلك الاتفاق، ولايغير من ذلك أن محكمة القضاء الادارى قضت بخلاف ذلك الرأى فى الدعوى رقم ٣١٠٨ لسنة ٢٦ ق المقامة من السيد/نيقولا ميخائيل ينى ذلك أن المسلم به ان حجية هذا الحكم حجية نسبية تقتصر على اطرافه ولاتمتد الى الغير.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى سلامة اجراء خصم الديون من نسبة الـ٦٥٪ فى الحالتين المعروضتين.

(ملف رقم ١٠٠/٢/٤ فى جلسة ١٩٩٠/٦/٢٠)

رابعا : اتفاقية المعونة الاقتصادية والفنية المبرمة مع الولايات المتحدة الامريكية والمصدق عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨

القاعدة رقم (٨)

المبدأ : الاعفاء الوارد بنص البند (٥) من اتفاق المعونة الاقتصادية الامريكية المبرم بين حكومتي الولايات المتحدة الامريكية وجمهورية مصر العربية بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ يتحدد بماورد في الاتفاقية وخطاب السفير الامريكي بالقاهرة الى مدير ادارة المراسم بوزارة الخارجية بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ ـ ذلك باعتبارها جزءا منها ـ حق عضو وكالة التنمية الدولية الامريكية في استيراد سيارة واحدة جديدة أو مستعملة كل ثلاث سنوات ـ اعفاء هذه السيارة من الضرائب الجمركية بعد مضى ثلاث سنوات او عند نقل الموظف من مصر.

الفتوى : حاصل الوقائع ـ حسبما يبين من الاوراق ـ أنه بتاريخ ١٩٧٨/١١/٣٠ نشر بالجريدة الرسمية قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨ بالموافقة على اتفاق المعونة الاقتصادية المبرم بين حكومتي جمهورية مصر العربية والولايات المتحدة الامريكية، وقد اختلف الراى في شأن نطاق الاعفاء الجمركي للسيارات المنصوص عليه بهذه الاتفاقية، فقد رأت السفارة الامريكية أنه يحق لكل عضو من أعضاء مكتب وكالة التنمية الدولية أن يفرج له عن سيارة معفاة من الجمارك لاستعماله الشخصي ويكون من حقه ايضا التصرف فيها معفاة من الجمارك بعد ثلاث سنوات وهكذا الأمر كل ثلاث سنوات بينما ترى مصلحة الجمارك أن الاعفاء المقرر بالاتفاقية يقتصر على

سيارة واحدة طوال مدة تواجد عضو وكالة التنمية الدولية بمصر حتى وان زادت على ثلاث سنوات وأنه لايحق للعضو التصرف فى هذه السيارة معفاة من الضرائب والرسوم الجمركية الا بعد مضى ثلاث سنوات أو عند نقله من مصر بناء على تعليمات حكومة الولايات المتحدة الامريكية وقد ارتأت وزارة المالية أن الاعفاء الجمركى الوارد بالاتفاقية جاء عاما دون تقييده بسيارة كل ثلاث سنوات ولم يتقيد الاعفاء بهذا الشرط الا بمقتضى خطاب ملحق بالاتفاقية موجه من السفير الامريكى الى رئيس المراسم بوزارة الخارجية المصرية ومن ثم لايجوز الاستناد الى أحكام الاتفاقية أو الخطابات الملحقة بها للقول باقتصار الاعفاء على سيارة واحدة طوال مدة اقامة العضو المتمتع بالاعفاء داخل البلاد حتى وان طالت هذه الاقامة لمدة تزيد على الثلاث سنوات، الا أنه لايسوغ أن يصبح هذا الاعفاء مصدرا لاثرائهم أو ان ينتقل الى غيرهم ممن لايتمتع به أصلا فى حالة قيام العضو بالتصرف فى السيارة بعد مضى ثلاث سنوات.

وقد افادت مصلحة الجمارك بأنه تم عقد عدة اجتماعات مع ممثلى السفارة الامريكية فتمسكت السفارة برايها بأن يمتد الاعفاء الى أكثر من سيارة للعضو ويسمح له بالتصرف فى هذه السيارة - معفاة - طالما استوفى المدة (٣ سنوات لكل سيارة من تاريخ الافراج عنها) واستندت مصلحة الجمارك الى القواعد المتفق عليها بين المصلحة وممثلى وكالة التنمية الامريكية بتاريخ ١٩٨١/٦/١٦ والتى تضمنت أنه بالنسبة لسيارات الركوب فانه يسمح باستيراد سيارة واحدة معفاة من الضرائب الجمركية لمرة واحدة طوال مدة العمل بمصر، وانه ولئن كان الجانب الامريكى لم يوقع على المذكرة التى تضمنت هذه القواعد الا أن ذلك لايخل بصحتها وبما أثبت بها من مسائل تم

الاتفاق عليها خاصة وأن نائب رئيس مجلس الوزراء للشئون المالية والاقتصادية ـ وقتئذ ـ وافق على العمل بهذه المذكرة.

لذلك طلب السيد الدكتور/وزير المالية بكتابه رقم ٤٧ المؤرخ فى ١٩٨٥/١/٩ عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع.

ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع. بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٦/١/١٥ فاستعرضت نص البند ٥ من اتفاق المعونة الاقتصادية والفنية ومايتصل بها من مسائل الموقع فى القاهرة بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ بين حكومتى جمهورية مصر العربية والولايات المتحدة الامريكية الذى تمت الموافقة عليه بقرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨ والذى يقضى بأنه "ولضمان حصول شعب جمهورية مصر العربية على أقصى قدر من فوائد المعونة المقدمة بموجب هذه الاتفاقية:

(أ) تعفى المواد والمهمات التى يتم تقديمها او الحصول عليها بواسطة حكومة الولايات المتحدة الامريكية........ من كافة الضرائب المقررة.

(ب) يعفى الموظفون من مواطنى الولايات المتحدة وعائلاتهم سواء أكانوا:

(١) من موظفى حكومة الولايات المتحدة ..

(٢) افراد متعاقدين مع حكومة جمهورية مصر العربية..

(٣) افراد متعاقدين مع حكومة الولايات المتحدة... بقصد القيام بأعمال تتعلق بهذه الاتفاقية من كافة ضرائب الدخل والضمان الاجتماعى المقررة وفقا لقوانين جمهورية مصر العربية وكذلك من كافة الضرائب المفروضة على عمليات شراء وتملك واستعمال أو التصرف في المنقولات الشخصية (بما فيها السيارات) المعدة لاستعمالهم الشخصى. ويعفى هؤلاء الموظفون

وعائلاتهم من كافة الرسوم والتعريفات الجمركية والرسوم الاخرى المفروضة على استيراد وتصدير الامتعة الشخصية".

كما استعرضت الجمعية نص الخطاب الموقع من السفير الامريكي بالقاهرة..... موقع الاتفاقية ـ ومدير الادارة المراسم بوزارة الخارجية بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ والذى جاء فيه "بالاشارة الى امتياز استيراد سيارات بدون رسوم جمركية المشار اليه بالفقرة (ب) من الاتفاقية فان حكومة الولايات المتحدة الامريكية تقر بأن السياسة العادية لحكومة جمهورية مصر العربية هى السماح باستيراد سيارة واحدة جديدة أو مستعملة كل ثلاث سنوات وتعفى هذه السيارة من الضريبة الجمركية بعد مضى ثلاث سنوات أو عند نقل الموظف من مصر بناء على تعليمات حكومة الولايات المتحدة الامريكية أو اقرب الاجلين.

توافق أطراف الاتفاقية على أن حكومة الولايات المتحدة الامريكية ستتبع هذه السياسة عند استعمالها الامتياز المنصوص عليه فى الفقرة ٥(ب) من الاتفاقية ولكن على اساس المبدأ بأنه عند تقديم طلب سفارة الولايات المتحدة الامريكية تطبيقا لذلك النص الى وزارة الخارجية وفى حالة فقدان سيارة مستوردة وفقا لذلك النص بالسرقة او خلافه أو فى حالة تلفها الى حد يصبح معه اصلاحها باهظ التكاليف فيكون من حق الموظف مالك السيارة ان يستورد سيارة اخرى كبديل وفقا لنص الفقرة ٥(ب) من هذه الاتفاقية ويجوز ارجاع السيارة التالفة الى شركة التأمين أو بيعها دون دفع رسوم جمركية.

ومفاد ما تقدم أن اتفاقية المعونة الاقتصادية والفنية الموقعة فى القاهرة بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ بين حكومتى جمهورية مصر العربية والولايات المتحدةالامريكية وضعت فى بندها ٥(ب) الاحكام العامة التى من خلالها يجوز

لعضو وكالة التنمية الدولية الامريكية من مواطني الولايات المتحدة الامريكية ان يستورد منقولاته الشخصية بما فيها السيارات المعدة للاستعمال الشخصي، فقضت باعفاء هذه المنقولات من كافة الرسوم والتعريفات الجمركية والرسوم الاخرى المفروضة على استيراد وتصدير الامتعة الشخصية، وبخطاب السفير الامريكي بالقاهرة الى رئيس ادارة المراسم بوزارة الخارجية المصرية بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ - أى فى ذات تاريخ توقيع الاتفاقية - أقر الجانب الامريكى سياسة حكومة جمهورية مصر العربية فى أنها تسمح باستيراد سيارة واحدة جديدة أو مستعملة كل ثلاث سنوات وتعفي هذه السيارة من الضريبة الجمركية بعد مضى ثلاث سنوات أو عند نقل الموظف من مصر بناء على تعليمات حكومة الولايات المتحدة الامريكية او اقرب الاجلين واذ وافقت الحكومة المصرية على ماجاء بهذا الخطاب وأرفق بالاتفاقية وتم عرضه معها على مجلس الشعب تنفيذا لما تقضي به المادة ١٥١ من الدستور فوافق عليها وعلى ماألحق بها وتم نشر الاتفاقية ونص الخطاب المشار اليه بالعدد ٤٨ من الجريدة الرسمية بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٧٨، فان ماجاء بهذا الخطاب يصبح جزءا من الاتفاقية ويأخذ حكمها باعتباره مكملا لها ومن ثم يتعين عند تطبيق نص البند ٥ (ب) من الاتفاقية الالتزام بما جاء بهذا الخطاب دون غيره فتعفى لعضو الوكالة من مواطنى الولايات المتحدة الامريكية سيارة واحدة جديدة او مستعملة كل ثلاث سنوات أو عند نقله من مصر بناء على تعليمات حكومته أو أقرب الاجلين.

وغنى عن البيان أن قيام عضو وكالة التنمية الدولية الامريكية بالتصرف فى السيارة المفرج عنها قبل انقضاء مدة الثلاث سنوات وفى غير حالة نقله

وذلك بالمخالفة لما جاء بالخطاب سالف البيان فانه في هذه الحالة تستحق الرسوم الجمركية على هذه السيارة.

ولايحاج في هذا الشان بما جاء في مشروع الاتفاق المؤرخ في ١٩٨١/٦/١٦ سالف البيان والذى قصر حق عضو الوكالة على استيراد سيارة واحدة طوال مدة عمله في مصر، ذلك أنه فضلا عن أن هذا المشروع لم ير النور بسبب عدم توقيع الجانب الامريكى عليه، فانه لايقيد أو يعدل أو يفسر ماجاء عاما مطلقا بالاتفاقية وماألحق بها من خطابات مفسرة و محددة للاعفاء المقرر بالبند ٥(ب) من الاتفاقية.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن الاعفاء الوارد بنص البند ٥(ب) من اتفاق المعونة الاقتصادية الامريكية المبرم بين حكومتى الولايات المتحدة الامريكية وجمهورية مصر العربية بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ يتحدد بما ورد في الاتفاقية وخطاب السفير الامريكى بالقاهرة الى مدير ادارة المراسم بوزارة الخارجية بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ باعتبارها جزءا منها.

(ملف ٢٩٨/٢/٣٧ ـ جلسة ١٩٨٦/١/١٥)

قاعدة رقم (٩)

المبدأ : إتفاقية المعونة الاقتصادية والفنية الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨ وضعت اسسا عامة للمعونة الاقتصادية والفنية المقدمة من حكومة الولايات المتحدة الامريكية الى جمهورية مصر العربية على أن يتم الاتفاق فى شأن كل مشروع على حده مع الالتزام بالاسس الواردة بهذه الاتفاقية التى أعفت عمليات الاستيراد والتصدير أو

شراء أو استعمال او التصرف فى أى من المواد والمهمات المتعلقة بهذه البرامج والمشروعات من جميع الضرائب والرسوم الجمركية ـ أعفت أى مقاول أمريكى من أية ضرائب أو رسوم أيا كانت طبيعتها وبسطت هذا الاعفاء على الموظفين من مواطنى الولايات المتحدة الامريكية وعائلاتهم المتعاقدين مع حكومة الولايات المتحدة الامريكية او ممولين منها أو يعملون لدى المؤسسات العامة أو الخاصة المتعاقدة معها أو الممولة منها أو من احدى وكالاتها والموجودين فى مصر للقيام بأعمال تتعلق بهذه الاتفاقية ـ إتسع هذاالاعفاء ليشمل بين مايشتمل الرسوم والتعريفات الجمركية المفروضة على استيراد وتصدير الامتعة الشخصية والمعدات والمؤن التى تستورد بقصد الاستعمال الشخصى.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فاستبان لها ان المادة (٥) من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ تنص على ان "تخضع البضائع التى تدخل اراضى الجمهورية لضرائب الواردات المقررة فى التعريفة الجمركية علاوة على الضرائب الاخرى المقررة وذلك الا مايستثنى بنص خاص..... وتحصل الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم التى تستحق بمناسبة ورود البضاعة او تصديرها وفقا للقوانين والقرارات ـ المنظمة لها. ولايجوز الافراج عن أية بضاعة قبل اتمام الاجراءات الجمركية واداء الضرائب والرسوم المستحقة مالم ينص على خلاف ذلك فى القانون" وتنص المادة (١٠١) من القانون ذاته على أنه "يجوز الافراج مؤقتا عن البضائع دون تحصيل الضرائب والرسوم المقررة وذلك بالشروط والأوضاع التى يحددها وزير الخزانة ويضع وزير الخزانة لائحة خاصة تتضمن تيسير الافراج عن البضائع التى ترد برسم الوزارات والمصالح الحكومية والمؤسسات العامة

والشركات التى تتبعها بالشروط والاجراءات التى يحددها "كما استبان — للمحكمة ان البند خامسا من اتفاقية المعونة الاقتصادية والفنية المبرمة بين حكومتى جمهورية مصر العربية والولايات المتحدة الامريكية الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨ ينص على أنه "لضمان حصول شعب جمهورية مصر العربية على أقصى قدر من فوائد المعونة المقدمة بموجب هذه الاتفاقية: (أ) تعفى المواد والمهمات التى يتم تقديمها او الحصول عليها بواسطة حكومة الولايات المتحدة الامريكية او بواسطة اى مقاول امريكى يمول من قبلها لاغراض تتعلق باى برنامج او مشروع يجرى القيام به وفقا لهذه الاتفاقية وذلك اثناء استخدام هذه المعدات والمهمات والمواد المتعلقة بهذه المشروعات والبرامج من كافة الضرائب المقررة فى جمهورية مصر العربية على الملكية واستعمالها أو اى ضرائب اخرى تكون سارية المفعول بها كما تعفى عمليات استيراد وتصدير وشراء واستعمال والتصرف فى اى من المواد والمهمات والمعدات المتعلقة بهذه البرامج والمشروعات من كافة الضرائب والرسوم الجمركية والضرائب المقررة على عمليات الاستيراد والتصدير او الشراء او التصرف او اى ضرائب او اعباء اخرى مماثلة لذلك فى جمهورية مصر العربية ولايخضع اى مقاول امريكى وفقا لهذه الاتفاقية لاية ضرائب اخرى او رسوم ايا كانت طبيعتها.

ولغرض هذه الاتفاقية فان تعريف "مقاول امريكى" يتضمن الافراد والمواطنين او المقيمين اقامة قانونية فى الولايات المتحدة الامريكية....."

(ب) يعفى الموظفون من مواطنى الولايات المتحدة وعائلاتهم سواء اكانوا.....

افرادا متعاقدين مع حكومة الولايات المتحدة الامريكية او ممولين منها او يعملون لدى احدى المؤسسات العامة او الخاصة المتعاقدة مع حكومة الولايات المتحدة الامريكية او الممولة منها او من احدى وكالاتها والموجودين فى مصر بقصد القيام باعمال تتعلق بهذه الاتفاقية من كافة ضرائب الدخل والضمان الاجتماعى المقررة وفقا لقوانين جمهورية مصر العربية وكذلك من كافة الضرائب المفروضة على عمليات شراء وتملك واستعمال والتصرف فى المنقولات الشخصية (بما فيها السيارات) المعدة لاستعمالهم الشخصى. ويعفى هؤلاء الموظفون وعائلاتهم من كافة الرسوم والتعريفات الجمركية والرسوم المفروضة على استيراد وتصدير الامتعة الشخصية والمعدات والمؤن (بما فيها المأكولات والمشروبات والدخان) التى تستورد الى جمهورية مصر العربية لاستعمالهم الشخصى ومن اى رسوم اخرى......"

واستظهرت الجمعية العمومية من تلك النصوص ان المشرع وضع اصلا عاما فى قانون الجمارك يقضى بخضوع جميع الواردات للضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب الاضافية الاخرى المقررة على الواردات مالم يرد نص خاص باعفائها وتحصل هذه الضرائب عند ورود البضاعة واستثناء من ذلك اجاز المشرع الافراج مؤقتا عن البضائع دون تحصيل الضرائب والرسوم المقررة وذلك بالشروط والاوضاع التى يحددها وزير الخزانة وان اتفاقية المعونة الاقتصادية والفنية الصادرة بقررا رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨ وضعت اسسا عامة للمعونة الاقتصادية والفنية المقدمة من حكومة الولايات المتحدة الامريكية الى جمهورية مصر العربية على ان يتم الاتفاق فى شأن كل مشروع على حدة مع الالتزام بالاسس الواردة بهذه الاتفاقية التى اعفت عمليات الاستيراد والتصدير او شراء او استعمال او التصرف فى اى من المواد

والمهمات المتعلقة بهذه البرامج او المشروعات من كافة الضرائب والرسوم الجمركية. كما اعفت اى مقاول امريكى من اية ضرائب او رسوم ايا كانت طبيعتها. وبسطت هذا الاعفاء على الموظفين من مواطنى الولايات المتحدة الامريكية وعائلاتهم المتعاقدين مع حكومة الولايات المتحدة الامريكية او ممولين منها او يعملون لدى احدى المؤسسات العامة او الخاصة المتعاقدة معها او الممولة منها او من احدى وكالاتها والموجودين فى مصر للقيام باعمال تتعلق بهذه الاتفاقية. وضع هذا الاعفاء ليشمل بين ما يشمل الرسوم والتعريفات الجمركية المفروضة على استيراد وتصدير الامتعة الشخصية والمعدات والمؤن التى تستورد بقصد الاستعمال الشخصى.

ومن حيث ان الثابت من القرارات ان مصلحة الجمارك افرجت عن مكنستين وغسالتين مشمول البيانين الجمركيين رقمى ٨٧/٦١٧ و٨٧/٦١٨ الواردين باسم السيدين/ ناصف ناصف الخبيرين الامريكيين بشركة ديراند مور الامريكية. كما افرجت عن جهاز قياس اعمال مشمول البيان الجمركى رقم ٨٧/١٥٤٤ برسم ذات الشركة المتعاقدة مع وزارة التعمير فى اطار اتفاقية المعونة الاقتصادية والفنية الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨ لتعمير وتنمية الساحل السكانى الغربى بسيناء. فمن ثم تنحى هذه الواردات معفاة من الضرائب والرسوم الجمركية الامر الذى تغدو معه مطالبة مصلحة الجمارك الماثلة عارية من صحيح سندها حرية بالرفض.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى رفض المطالبة المقدمة من مصلحة الجمارك لالزام وزارة التعمير والاسكان اداء مبلغ (١٨١٩٫٥٨) الف وثمانمائة وتسعة عشر جنيها وثمانية وخمسين قرشا كضرائب ورسوم جمركية.

(ملف رقم ٢٢٣٢/٢/٣٢ فى ١٩٩٢/١٢/٦)

خامسا : اتفاقية المنحة الامريكية بشأن توسيع شبكة الصرف الصحي بالاسكندرية

قاعدة رقم (١٠)

المبدأ : يطبق القانون المصرى فيما يتعلق باجراءات الصرف من المكون المحلى - الا فيما تضمنته احكام اتفاقية المنحه الامريكية بشأن توسيع شبكة الصرف الصحى بالاسكندرية - فيما عدا ما أعفت منه أحكام هذه الاتفاقية صراحة من استعمال اللغة العربية وماخرج على الحالات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٨ بشأن وجوب استعمال اللغة العربية فى المكاتبات واللافتات يجب استعمال اللغة العربية فى المحررات والعطاءات - يجب مراجعة العقود التى تبرمها الهيئة العامة للصرف الصحى بالاسكندرية فى اطار هذه الاتفاقية او تطبيقا لها بمعرفة الجهات المختصة بمجلس الدولة - تطبيقا للمادتين ٥٨ و ٦١ من قانون مجلس الدولة.

الفتوى : ثار البحث فى شأن بعض ملاحظات الجهاز المركزى للمحاسبات على تنفيذ اتفاقية المنحة الامريكية لتوسيع شبكة الصرف الصحى بالاسكندرية.

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الاوراق - ان الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع انتهت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٥/٤/٣٠ الى وجوب تطبيق احكام اتفاقية المنحة الامريكية لتوسيع شبكة الصرف الصحى بالاسكندرية فيما يتعلق باختيار المتعاقدين واجراءات التعاقد فيما خالفت فيه احكام القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ولائحته التنفيذية. وفى اعقاب صدور الفتوى أرسل الجهاز المركزى للمحاسبات للهيئة العامة للصرف الصحى

بالاسكندرية بعض المناقصات حول: الاجراءات التى اتبعتها الهيئة للصرف من المبالغ المخصصة طبقا للاتفاقية المذكورة من المكون المحلى؛ اذ يرى الجهاز أن فتوى الجمعية العمومية المشار اليها لم تتعرض للحكم الواجب الاتباع فى شأن المبالغ الممولة بالجنيه المصرى (المكون المحلى) الذى تقدمه الهيئة العامة للصرف الصحى طبقا لاتفاقية المنحة المشار اليها. ب ـــ كما يرى الجهاز ان الهيئة خالفت أحكام الدستور والقانون بعدم استخدامها اللغة العربية فى تحرير المستندات والعقود المتعلقة بالمشروعات الممولة من الخزانة العامة. جـ ـــ اخيرا بعدم عرض العقود التى تبرمها الهيئة فى اطار المنحة والشروط السابقة على التعاقد على مجلس الدولة لمراجعتها وفقا لقانون مجلس الدولة.

وقد طلب السيد المهندس رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة للصرف الصحى بكتابه رقم ٥٨٢٨ المؤرخ ١٩٨٥/١٢/٢٤ من ادارة الفتوى ابداء الرأى فى هذه المسائل التى عرضته على اللجنة الاولى لقسمى الفتوى فقررت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٦/١/٢٨ احالته الى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع لاهميته.

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٦/٣/١٩ فاستعرضت فيما يتعلق بالمسألة الاولى فتواها الصادرة بتاريخ ١٩٨٥/٤/٣٠ ملف ٢٥٣/١/٥٤ التى استظهرت فتواها الصادرة بجلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٨٥ من عدم تقيد الهيئات العامة فيما تضمنته لوائحها الخاصة بالعقود والمشتريات بأحكام القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ولائحته التنفيذية. وبذلك فان الهيئة العامة للصرف الصحى كانت تملك عند لوائح التعاقد والمشتريات الخاصة بها عدم التقيد بما اورده القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٤ المشار اليه ولائحته التنفيذية من قواعد واحكام. كما

استظهرت الجمعية فتواها بجلسة ٣٠ من ابريل سنة ١٩٨٥ من أن اتفاقية المنحة الامريكية لتوسيع شبكة الصرف الصحى بالاسكندرية بين الحكومتين المصرية والامريكية مرت بمراحلها الدستورية بابرام رئيس الجمهورية لها ثم موافقة مجلس الشعب عليها ونشرها وفقا للاوضاع المقررة قانونا، وبذلك تكون لها طبقا للمادة ١٥١ من الدستور قوه القانون. فتصبح فيما تضمنته من احكام واجبة التطبيق باعتبارها قانونا خاصا، بحيث يتعين اعمال ماورد بها من احكام متعلقة بشروط واجراءات التعاقد واختيار المتعاقدين فيما تخرج عنه فى هذا الشأن عن أحكام ولوائح الهيئة أو قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ فى حدود تطبيقه على الهيئة تطبيقا للقاعدة الاصولية من أن الخاص يقيد العام، وذلك تطبيقا لاحكام المادة ١٥١ من الدستور. وباعتبار أن الاتفاقية وقد استوفت مرحلها الدستورية المقررة فى المادة المذكورة فتكون جزءا من القانون المصرى واجب التطبيق، فتطبق باعتبارها قانونا مصريا. ونتيجة لذلك وتطبيقا له فقد خلصت الجمعية فى الفتوى الاخيرة الى وجوب تطبيق أحكام الاتفاقية المشار اليها فيما يتعلق باختيار المتعاقدين واجراءات التعاقد فيما خالفت فيه احكام ولوائح العقود والمشتريات الخاصة بالهيئة العامة المذكورة أو القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ او لائحته التنفيذية فى حدود تطبيقها على الهيئة. وكان واضحا أن هذا التطبيق يستند الى حكم المادة ١٥١ من الدستور المصرى. واذ كانت الاتفاقية طبقا لهذا النص ونزولا على احكام الدستور المصرى قد اصبحت فى النطاق الذى ترى فيه جزءا من القانون المصرى هو الواجب التطبيق فى هذا النطاق، فانه فيما سكتت الاتفاقية المذكورة عن تنظيمه من أمور، يتعين الرجوع الى الاصل العام الواجب التطبيق فى القانون المصرى: فيتعين الرجوع أولا الى لوائح الهيئة وعند خلوها من

النصوص الى النظم القانونية الاخرى الواجبة التطبيق كل فى مجاله باعتبارها الشريعة العامة فيما لم يرد فيه نص خاص.

وعلى ذلك فانه فيما يتعلق بالمسائل موضوع طلب الرأى الحالى: فانه فى المسألة الأولى الخاصة باجراءات الصرف من المكون المحلى أى المبالغ الممولة بالجنيه المصرى فيلاحظ أن القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن المحاسبة الحكومية قد أورد بعض القيود فى استخدام الاعتمادات المخصصة فى الميزانية. فتكون هذه القيود واجبة الاحترام دائما ويتعين الالتزام بها. وقد نصت المادة ٦٢ من اللائحة التنفيذية لقانون المحاسبة الحكومية على خضوع المكون المحلى الذى تساهم به الحكومة المصرية مع طرف أجنبى للقواعد المقررة فى هذه اللائحة مع عدم الاخلال بالقواعد التى تنص عليها الاتفاقيات المبرمة مع الحكومة المصرية. كما نصت المادة ٦٣ من ذات اللائحة على ان يسرى على المكون الاجنبى الذى يساهم به الطرف الاجنبى احكام الاتفاقيات المبرمة فى هذا الشأن. وبذلك فتطبيقا لهذين النصين فانه فيما يتعلق بالصرف من المكون الاجنبى تكون العبرة دائما بالاحكام الواردة فى هذا الشأن فى الاتفاقية. أما فيما يتعلق بالصرف من المكون المحلى فالاصل تطبيق احكام اللائحة الا اذا تضمنت الاتفاقية نصوصا خاصة، فيتعين نزولا على حكم النص نفسه تطبيق احكام تلك النصوص. وواضح أن هذا يسرى على مايتضمنه قانون المحاسبة الحكومية من قيود على الصرف. أما اذا كان المقصود بقواعد الصرف من المكون المحلى فى طلب الرأى ليس القواعد المالية المشار اليها وانما قواعد التعاقد الممول من تلك المبالغ والاموال المحلية فتكون فى الحقيقة أمام سؤال وضع فى غير موضعه. فيكون محل السؤال تحديد القواعد الخاصة السارية على التعاقد

وليس القواعد السارية علي الصرف من الاموال. وحينئذ يسرى فى هذا الشأن ماسبق بيانه في شأن احكام القواعد التى تحكم المتعاقد.

أما بالنسبة لملاحظة الجهاز من عدم استخدام هيئة الصرف الصحى للغة العربية، فيتعين من الاطلاع على احكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٨ بوجوب استعمال اللغة العربية فى المكاتبات واللافتات ان المادة ١ منه اوجبت تحرير المكاتبات والعطاءات وغيرها من المحررات والوثائق التى تلحق بها والتى تقدم الى الحكومة والهيئات العامة باللغة العربية. واستثنى في المادة ٢ منه الهيئات الدبلوماسية الاجنبية والهيئات الدولية وكذلك الافراد الذين لايقيمون في مصر والهيئات والمنشآت التى لايكون مركزها الرئيسى فى مصر ولايكون لها فرع او توكيل بها وعلى ذلك فان لم تكن اتفاقية المعونة الامريكية الموقعة بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ التي حددت الاطار العام للمنح المقدمة للحكومة المصرية وكذلك اتفاقية المنحة الامريكية لتوسيع شبكة الصرف الصحى بالاسكندرية قد أعفينا الجهات القائمة على تنفيذها والمتعاقدين معها من شرط استخدام اللغة العربية صراحة، فيتعين عندئذ الالتزام بتحرير المحررات والوثائق والعطاءات وغيرها من المستندات باللغة العربية. ما لم تكن الجهة المتعاملة مع الهيئة تدخل ضمن الفئات المستثناه من استخدام اللغة العربية طبقا لنص المادة ٢ من القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٨ المذكورة. وعلى ذلك فيما ورد فى الاتفاقية من اعفاء من استخدام اللغة العربية فى بعض الامور والاتصالات بين الجانبين المصرى والامريكى، وفيما خرج عن نطاق المادة ٢ المذكورة، يتعين الالتزام بتحرير المكاتبات والعطاءات وغيرها من المستندات باللغة العربية. بيد أن ذلك لايحول دون وجود توجيه بلغة اجنبية تيسرا للتعامل مع الجهات القائمة والمشرفة على تنفيذ الاتفاقية.

واخير فالنسبة لالتزام الهيئة العامة للصرف الصحي بالاسكندرية بعرض العقود التي تبرمها في نطاق اتفاقية المنحة المشار اليها على مجلس الدولة ومراجعتها فقد استقر افتاء الجمعية العمومية تطبيقا للمادتين ٥٨ و ٦١ من قانون مجلس الدولة على وجوب عرض مشروعات العقود التي تبرمها الحكومة والهيئات العامة على المجلس لمراجعتها وهي الرقابة القانونية التي قررهـا النصان المذكوران للتحقق من مطابقة أحكام مشروع العقد للقوانين السارية. واذ لم تتضمن اتفاقية المنحة الامريكية نصا صريحا يخرج ما يبرم تطبيقا لها من عقود من هذا النص، فيتعين مراجعة كافة العقود التي تبرمها الهيئة العامة للصرف الصحي في اطار الاتفاقية وتطبيقا لها على مجلس الدولة لمراجعتها اعمالا لاحكام المادتين ٥٨ و ٦١ من قانون مجلس الدولة.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الى :

١ ـ تطبيق القانون المصرى فيما يتعلق باجراءات الصرف من المكون المحلى الا فيما تضمنته أحكام الاتفاقية المشار اليها وعلى الوجه المبين بالاسباب.

٢ ـ فيما عدا ما أعفت منه احكام الاتفاقية صراحة من استعمال اللغة العربية وماخرج على الحالات المنصوص عليها فى المادة ٢ من القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٨ يجب استعمال اللغة العربية فى المحررات والعطاءات.

٣ ـ وجوب مراجعة العقود التي تبرمها الهيئة العامة للصرف الصحى بالاسكندرية فى اطار الاتفاقية او تطبيقا لها بمعرفة الجهات المختصة بمجلس الدولة تطبيقا للمادتين ٥٨ و ٦١ من قانون مجلس الدولة.

(ملف ١٠٤٢/٤/٨٦ ـ جلسة ٨٦/٣/١٩)

سادسا : اتفاقية منحة مشروع الاسكان ورفع مستوى المجتمعات لذوى الدخول المنخفضة بحلوان والتى تمت بين مصر والولايات المتحدة الامريكية

قاعدة رقم (١١)

المبدأ : يعفى من الضرائب المستحقة على الدخل للعاملين الامريكين فقط دون سواهم ـ وفقا لاحكام اتفاقية منحة مشروع الاسكان ورفع مستوى المجتمعات لذوى الدخول المنخفضة بحلوان ـ التى تمت بين مصر والولايات المتحدة الامريكية.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فاستعرضت القرار الجمهورى رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن الموافقة على اتفاق المعونة الاقتصادية والفنية ومايتصل بها من مسائل الموقع فى القاهرة بتاريخ ١٩٧٨/٨/١٦ بين حكومة جمهورية مصر العربية والولايات المتحدة الامريكية والذى حل محل اتفاقية النقطة الرابعة الموقعة فى ١٥ مايو ١٩٥١، والاتفاقية الاخرى التى وقعت فى ٢١، ١٩٥٢/٢/٢٥ و٢٣ و٢٤ فبراير ١٩٥٤ و٦ نوفمبر ١٩٥٤. وتبينت ان المادة ٥ من الاتفاقية المشار اليها تنص على أنه "ولضمان حصول شعب جمهورية مصر العربية على أقصى قدر من فوائد المعونة المقدمة بموجب هذه الاتفاقية. (أ) تعفى المواد والمهمات التى يتم تقديمها او الحصول عليها بواسطة حكومة الولايات المتحدة الامريكية.... من كافة الضرائب المقررة فى جمهورية مصر العربية..... ولاتخضع أى مواطن امريكي وفقا لهذه الاتفاقية لاية ضرائب سواء كانت ضرائب على الدخل او على الارباح او الاعمال او اية ضرائب اخرى او رسوم ايا كانت تبيعتها (ب) يعفى الموظفون من مواطنى الولايات المتحدة وعائلاتهم سواء اكانوا: (١) من

موظفى حكومة الولايات المتحدة او احدى وكالاتها او (٢) افراد متعاقدين مع حكومة جمهورية مصر العربية او موظفى احدى المؤسسات العامة او الخاصة المتعاقدة مع حكومة جمهورية مصر العربية او احد وكالاتها أو (٣) افراد متعاقدين مع حكومة الولايات المتحدة الامريكية او ممولين منها او يعملون لدى احدى المؤسسات العامة او الخاصة المتعاقدة مع حكومة الولايات المتحدة الامريكية او الممولة منها او من احدى وكالاتها والموجودين في مصر بقصد القيام بأعمال تتعلق بهذه الاتفاقية من كافة ضرائب الدخل والضمان الاجتماعي المقررة وفقا لقوانين جمهورية مصر العربية.... كما استعرضت حكم البند ٤ ـ ضرائب من الملحق رقم (٢) خطة التقيم من اتفاقية منحة مشروع الاسكان ورفع مستوى المجتمعات لذوى الدخول المنخفضة بحلوان بين مصر (وزارة الاسكان) والولايات الملحقة الامريكية الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٩ الذى ينص على أن "(أ) تعفى هذه الاتفاقية والمنحة من أى ضريبة او رسم مفروض طبقا للقوانين السارية فى اقليم الممنوح ويؤدى الاصل والفائدة معفيين من هذه الضرائب والرسم. (ب) للدرجة أن: ١ ـ أن متعاقد شاملا أو أى هيئة استشارية وأى افراد تابعين للمتعاقدين يمولون من المنحة وأى ممتلكات أو عمليات مرتبطة بهذه التعاقدات....".

واستظهرت الجمعية العمومية ان اتفاقية المعونة الاقتصادية والفنية الصادر بشأنها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٧٨ وضعت اسس علاقات المعونة الاقتصادية والفنية المقدمة الى جمهورية مصر العربية من حكومة الولايات المتحدة الامريكية على ان يتم الاتفاق على كل مشروع على حدة مع الالتزام بالاسس الواردة بهذه الاتفاقية، والتى حلت محل اتفاقية النقطة الرابعة الموقعة بين مصر والولايات المتحدة الامريكية. وماتلاها من اتفاقيات. وقد تضمنت

هذه الاتفاقية نوعين من الاعفاءات الضريبية: أعفاءات مقررة للمواد والمهمات التى يتم الحصول عليها من الحكومة الامريكية وهذه تعفى بصفة مطلقة من كافة الضرائب والرسوم المقررة فى اقليم الممنوح واعفاءات مقررة بالنسبة للاشخاص وهذه تقتصر على المقاولين والعاملين الامريكين فقط فلا يتمتع بالاعفاء من الضرائب المستحقة على الدخل الا من تثبت له الجنسية الامريكية من العاملين القائمين بأعمال تتصل بهذه المنحة. وذلك على النحو الوارد تفصيلا بالاتفاقية المشار اليها. واذ تضمنت اتفاقية منحة مشروع الاسكان رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٩ مد الاعفاءات المقررة بها الى اى متعاقد او اى افراد تابعين له يمولون من المنحة فانه يتعين تحديد هؤلاء المخاطبين بهذا الاعفاء على ضوء النص الوارد فى اتفاقية المنحة الاساسية بالنسبة للاعفاءات المقررة للافراد بحيث يقتصر الاعفاء من الضرائب المستحقة على الدخل على العاملين الامريكين الذين يمولون من المنحة المذكورة دون سواهم ويؤكد ذلك ان جميع الاعفاءات الضريبية المقررة وفقا لاحكام هاتين الاتفاقتين قد قصد بها عدم المساس بالاموال الممنوحة ضمانا لحصول الشعب المصرى على اقصى قدر من فوائد المعونة المقدمة. وبديهى أنه ليس تحصيل الضريبة المشار اليها من العاملين غير الامريكين أى مساس بالاموال الممنوحة حيث ان عبء ادائها يقع دائما على عاتق الملتزمين بها.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى قصر الاعفاء من الضرائب المستحقة على الدخل وفقا لاحكام اتفاقية منحة مشروع الاسكان المشار اليها على العاملين الامريكين دون سواهم.

(ملف ١١١١/٤/٨٦ جلسة ١٩٨٨/٣/٢)

سابعا : الاتفاقية المبرمة مع الجمهورية التركية في ١٩٨١/٦/٤ م

قاعدة رقم (١٢)

المبدأ : المقصود بلفظ مقبولة الوارد في البند "ثالثا" من الاجراءات الملحقة بالاتفاقية الموقع في القاهرة بتاريخ ١٩٨١/٦/٤ بين جمهورية مصر العربية والجمهورية التركية بشأن تعويض الاموال والحقوق المصالح التركية هو اعتبار الوثائق المثبتة للارث بمثابة وثائق صادرة من السلطات المصرية.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فاستعرضت نصوص الاتفاق الموقع بالقاهرة بتاريخ ١٩٨١/٦/٤ بين جمهورية مصر العربية والجمهورية التركية بشأن تعويض الاموال والحقوق والمصالح التركية والذى وافق عليه مجلس الشعب بتاريخ ١٩٨٢/٣/٢٠ وتبين لها ان المادة (٣) من هذا الاتفاق تنص على أن "يتقدم الاشخاص الطبيعيون والاعتباريون من رعايا الاتراك بطلباتهم فى مدة اقصاها سنة اعتبارا من تاريخ هذه الاتفاقية وذلك طبقا لاحكام بروتوكول التنفيذ المرفق بالاتفاق والاسس. ونص المادة (١١) من ذات الاتفاق التى قضت بأن "كلفت اللجنة المصرية التركية المشتركة التى شكلت للعمل بصورة مستمرة فى نطاق احكام البروتوكول التنفيذى بمتابعة تنفيذ الاتفاقية الحالية ولاتخاذ الاجراءات الضرورية عند الاقتضاء. بضمان تنفيذ احكامها على الوجه الموضح وبأسرع وقت ممكن. "كما استعرضت الجمعية نص المادة (١) من بروتوكول التطبيق الخاص بالاتفاق الموقع بالقاهرة فى ١٩٨١/٢/٤ التى قضت بأن "تسلم السلطات المختصة فى الجمهورية التركية وكذا سفارة الجمهورية التركية بالقاهرة الى الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين الذين يرغبون فى الافادة من

احكام الاتفاق المذكور شهادة تفيد ان هؤلاء الاشخاص يندرجون تحت الشروط الواردة بالمادة (١) من الاتفاق...".

وعلى اية حال فانه اذا ماعارضت السلطات المصرية فى جمهورية مصر العربية على المستندات المتعلقة بممتلكات وحقوق ومصالح الرعايا الاتراك والواردة بالاقرار المشار اليه و لم يمكن تسوية هذا الاعتراض بالوسائل الدبلوماسية فان النزاع يعرض على اللجنة المشتركة المشار اليها فى المادة (١١) من الاتفاق. كما استعرضت الجمعية الاسس والاجراءات الخاصة بتلقى طلبات الرعايا الاتراك وبحثها والبت فيها والموقع عليها من الجانبين بالقاهرة فى ١٩٨١/٦/٤ والذى نص البند "ثالثا" منها على أن "ترفق بالطلبات المقدمة من الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين صورة مصدق عليها من الوثائق المثبتة للارث والصادرة من الجهات المختصة بتركيا، وتعتبر هذه الوثائق مقبولة لدى الجهات المصرية". "ونص البند" "خامسا" منها على أن "يتولى الجانب المصرى بحث الطلبات المحالة اليه من الجانب التركى مع الجهات المصرى المختصة على ضوء المستندات المرفقة بهذه الطلبات ومن واقع الملفات المتعلقة بهذه الاموال لدى الجهات المذكورة. ويقوم الجانب المصرى بابلاغ الجانب التركى بنتيجة بحث الطلبات المذكورة وذلك خلال مدة اقصاها ستة اشهر من تاريخ تلقى الطلبات موضحا بها قيمة الاموال والحيثيات التى ادت الى هذه النتيجة "ونص البند الرابع عشر على أن"رفض اللجنة المصرية/التركية المشتركة لطلب صاحب الشأن كليا أو جزئيا "لايؤثر على حقه فى المطالبة بما قد يكون له من حقوق قبل الجهات المصرية بالطرق القضائية او الادارية وفقا لاحكام القوانين السارية فى مصر.

ومفاد ماتقدم أنه رغبة في اجراء تسوية شاملة ونهائية للتعويض عن الاموال والحقوق والمصالح التركية التي مست نتيجة نصوص احكام بعض القوانين والتشريعات والتدابير التي صدرت في مصر تم توقيع الإتفاق المشار اليه والذي يبن من جماع نصوصه وما أرفق به من ملاحق ان الجانبين ادرجا المستندات المتعلقة والمثبتة للارث والصادرة من السلطات المختص التركية ضمن المستندات التي تثبت بها صحة الطلبات المقدمة من الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين الاتراك ونص في البند "ثالثا" سالف البيان على أن تعتبر هذه الوثائق "مقبولة" لدى الجهات المصرية.

ومن حيث أنه ولئن جاء نص البند "ثالثا" مطلقا من أي قيد الا انه يجب الا يقف تفسيره على ظاهرة فقط بل يجب تفسيره في ضوء بقية نصوص الاتفاق ومالحق بها من مستندات وماتكشف عنه هذه النصوص من ارادة مشتركة للجانبين، واذا كان الامر كذلك وكانت احكام الاتفاق قد توقعت ان يرفض الجانب المصرى طلبات بعض الرعايا الاتراك الاستفادة من إحكام الاتفاق على الرغم من ان هذه الطلبات مرفق بها مستندات او صور مستندات صادرة من الجهات التركية مثبتة لحقهم في الارث وبين الاتفاق كيفية تسوية امر رفض السلطات المصرية لهذه الطلبات وقضى بأن هذا الرفض لايخل بحق صاحب الشأن من الرعايا الاتراك في المطالبة بما قد يكون له من حقوق قبل الجهات المصرية بالطرق القضائية او الادارية وفقا لاحكام القوانين السارية في مصر، اذا كان الامر كذلك فان عبارة "مقبولة" لدى الجهات المصرية لايمكن ان تعني اكثر من ان هذه المستندات تعتبر من وجهة نظر الحكومة المصرية المنوط بها بحث طلبات الرعايا والاتراك في قوة المستندات المماثلة الصادرة عن السلطات المصرية المختصة دون ضرورة لاتخاذ اجراء آخر، وان ماتثبت بها هو

عنوان للحقيقة والصحة، الا ان ذلك لايعنى ان هذا المستند المقبول يحوز حجية او افضلية او قوة ماتعارض مع مستند من ذات مرتبته صادر من السلطات المصرية او انه يقدم على المستند المصرى فى حالة تعارضه معه، اذ ان ذلك الفهم فضلا عن تعارضه مع الارادة المشتركة للمتعاقدين حسبما افصحا عنها فى نصوص الاتفاق المشار اليه، فانه يؤدى الى نتائج يمكن التسليم بها ويمس بمبدأ سيادة الدولة.

ولما كانت نصوص الاتفاق المشار اليه قد توقعت عدم الاعتداد ببعض المستندات الصادرة من السلطات التركية من قبل السلطات المصرية رغم ان هذه المستندات مقبولة لديها، وبينت كيفية حل المنازعات التى قد تثار نتيجة ذلك سواء بالطرق الدبلوماسية او عن طريق اللجنة المصرية التركية، فانه فى حالة حدوث تعارض بين مستند صادر من السلطات المصرية وآخر مقبول لديها وصادر من الجهات التركية، فاننا نكون بصدد حالة تعارض بين المستندات او الاحكام المصرية يمكن فضه وفقا لاحكام القوانين المصرية السارية والتى تحكم مثل هذا التعارض حسبما افصح عن ذلك حكم البند الرابع عشر من الاتفاق سالف البيان.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ان المقصود بلفظ مقبولة الوارد فى البند "ثالثا" من الاجراءات الملحقة بالاتفاق هو اعتبار الوثائق المثبتة للارث بمثابة وثائق صادرة من السلطات المصرية.

(ملف ١٠٠/٢/١ ـ جلسة ١٩٨٧/٣/١٨)

قاعدة رقم (١٣)

المبدأ : المقصود بلفظ "مقبولة" الواردة في البند "ثالثا" من الاجراءات الملحقة بالاتفاق الموقع بين حكومتى جمهورية مصر العربية والجمهورية التركية بتايخ ١٩٨١/٦/٤ هو اعتبار الوثائق التريكة المثبة للارث بمثابة وثائق صادرة عن السلطات المصرية. ـ تأييد الفتوى الصادرة بتايخ ١٩٨٧/٣/١٨.

الفتوى : ثار البحث فى شان طلب اعادة عرض موضوع الاعتداد باعلامات الوراثة الصادرة من الجهات المختصة فى تركيا التى تتعارض مع المستندات الرسمية الصادرة من الجهات المختصة فى مصر.

وحاصل الوقائع ـ حسبما يبين من الاوراق ـ أنه بتاريخ ١٩٨١/٦/٤ وقعت حكومتا جمهورية مصر العربية والجمهورية التركية اتفاقا بشأن تعويض الاموال والحقوق والمصالح التركية، ومن بينها حقوق الرعايا الاتراك فى الاوقاف المصرية، وبموجب هذا الاتفاق تقوم الحكومة المصرية بدفع تعويضات عن الاموال والحقوق والمصالح التركية التى مستها بعض الاجراءات والقوانين والتدابير وذلك وفقا للشروط والاوضاع التى تضمنها هذا الاتفاق، ومن بينها مانصت عليه المادة الثالثة منه من أن "يتقدم الاشخاص الطبيعيون والاعتباريون من الرعايا الاتراك بطلباتهم فى مدة اقصاها سنة اعتبارا من تاريخ هذه الاتفاقية كما نص البند "ثالثا" من الاسس والاجراءات الملحقة بالاتفاقية على أن "ترفق بالطلبات المقدمة من الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين صورة مصدق عليها من الوثائق المثبتة للارث الصادرة من الجهات المختصة فى تركيا، وتعتبر هذه الوثائق مقبولة لدى الجهات المصرية". ولما كان بعض الرعايا الاتراك ـ تنفيذا لهذا الاتفاق ـ قد تقدم بطلبات تتعلق باستحقاقهم فى بعض الاوقات أرفق بها

اعلامات وراثة صادرة من الجهات المختصة في تركيا ثابت بها ان الطالب من - ذرية الواقف وذلك على خلاف ماهو ثابت بسجلات وزارة الاوقاف المصرية اعتمادا اما على اعلامات الوراثة المصرية او حجج الاوقاف وقرارات النظر الصادرة من المحاكم المصرية من وفاة الواقف بدون معقب. لذلك رأت وزارة الاوقاف رفض هذه الطلبات، الا ان الجانبين التركي والمصري اتفقا على طرح هذا الموضوع على مجلس الدولة المصري لابداء الرأى القانوني بشأنه، فعرض الموضوع على ادارة الفتوى لوزارة الاوقاف التي عرضته على اللجنة الثانية بقسم الفتوى والتي انتهت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٦/٣/٣ للاسباب الواردة في فتواها ـــ الى الاعتداد باعلامات الوراثة الصادرة من الجهات المختصة التركية في حالة تعارضها مع اعلامات الوراثة الصادرة من الجهات المختصة في مصر ـ بيد ان السيد وزير الاوقاف المصرية رأى أن هذا الافتاء يعارض مع نصوص الاتفاقية المشار اليها، لذلك طلب عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٧/٣/١٨ فانتهى رأيها ـــ للاسباب الواردة في فتواها رقم ١/٢/١٠٠ ـ الى ان المقصود بلفظ "مقبولة" الواردة في البند "ثالثا" من الاجراءات الملحقة بالاتفاق هو اعتبار الوثائق التركية المثبتة للارث بمثابة وثائق صادرة من السلطات المصرية.

واذ ذهب السيد السفير التركي بالقاهرة بمذكرته المرفقة صورتهما بكتابكم المشار اليه الى تمسكه بتفضيل الاعلامات الشرعية التركية على الاعلامات الصادرة من المحاكم المصرية وذلك في حالة حدوث تعارض بينهما. لذلك طلب السيد الدكتور/وزير الدولة للتعاون الدولي ابداء الرأى فيما اثاره الجانب التركي.

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فاستعرضت فتواها الصادرة بتاريخ ١٩٨٧/٣/١٨ ملف ١٠٠/٢/٢ كما استعرضت نصوص الاتفاق الموقع بالقاهرة بتاريخ ١٩٨١/٦/٤ بين جمهورية مصر العربية والجمهورية التركية بشأن تعويض الاموال والحقوق والمصالح التركية والذى وافق عليه مجلس الشعب بتاريخ ١٩٨٢/٣/٢٠. وتبين لها ان المادة (٣) من هذا الاتفاق تنص على أن "يتقدم الاشخاص الطبيعيون والاعتباريون من الرعايا الاتراك بطلباتهم فى مدة اقصاها سنة اعتبارا من تاريخ هذه الاتفاقية وذلك طبقا لاحكام بروتوكول التنفيذ المرفق بالاتفاق والاسس ونصت المادة ١١ من ذات الاتفاق على أن "كلفت اللجنة المصرية التركية المشتركة التى شكلت للعمل بصورة مستمرة فى نطاق احكام البروتوكول التنفيذى بمتابعة تنفيذ الاتفاقية الحالية ولاتخاذ الاجراءات الضرورية عند الاقتضاء لضمان تنفيذ احكامها على الوجه المرضى وبأسرع وقت ممكن ـــ "كما استعرضت الجمعية نص المادة من بروتوكول التطبيق الخاص بالاتفاق الموقع بالقاهرة فى ١٩٨١/٦/٤ التى قضت بأن ـ تسلم السلطات المختصة فى الجمهورية التركية وكذا سفارة الجمهورية التركية بالقاهرة الى الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين الذين يرغبون فى الافادة من أحكام الاتفاق المذكور شهادة تفيد أن هؤلاء الاشخاص يندرجون تحت الشروط الواردة بالمادة ١ من الاتفاق.. وعلى أية حال فانه اذا ما اعترضت السلطات المصرية فى جمهورية مصر العربية على المستندات المتعلقة بممتلكات وحقوق ومصالح الرعايا الاتراك والواردة بالاقرار المشار اليه و لم يمكن تسوية هذا الاعتراض بالوسائل الدبلوماسية، فان النزاع يعرض على اللجنة المشتركة المشار اليها فى المادة ١٩ من الاتفاق. "كما استعرضت الجمعية الاسس والاجراءات الخاصة بتلقى

طلبات الرعايا الاتراك وبحثها والبت فيها والموقع عليها من الجانبين التركى والمصرى بالقاهرة فى ١٩٨١/٦/٤ والذى نص البند "ثالثا" منها على أن "ترفق بالطلبات المقدمة من الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين صورة مصدق عليها من الوثائق المثبتة للارث والصادرة من الجهات المختصة بتركيا، وتعتبر هذه الوثائق مقبولة لدى الجهات المصرية". ونص البند "خامسا" منها أن "يتولى الجانب المصرى بحث الطلبات المحالة اليه من الجانب التركى مع الجهات المصرية المختصة على ضوء المستندات المرفقة بهذه الطلبات ومن واقع الملفات المتعلقة بهذه الاموال لدى الجهات المذكورة ويقوم الجانب المصرى بابلاغ الجانب التركى بنتيجة بحث الطلبات المذكورة وذلك خلال مدة اقصاها ستة اشهر من تاريخ تلقى هذه الطلبات موضحا بها قيمة الاموال والحيثيات التى أدت الى هذه النتيجة" ونص البند الرابع عشر على أن "رفض اللجنة المصرية التركية المشتركة لطلب صاحب الشأن كليا او جزئيا لايؤثر على حقه فى المطالبة بما قد يكون له من حقوق قبل الجهات المصرية بالطرق القضائية او الادارية وفقا لاحكام القوانين السارية فى مصر".

ومفاد ماتقدم انه رغبة فى اجراء تسوية شاملة ونهائية للتعويض عن الاموال والحقوق والمصالح التركية التى مست نتيجة تطبيق احكام بعض القوانين والتشريعات والتدابير التى صدرت فى مصر ثم توقيع الاتفاق المشار اليه والذى يبين من جماع نصوصه وما أرفق به من ملاحق ان الجانبين ادرجا المستندات المثبتة للارث والصادرة من السلطات المختصة التركية ضمن المستندات التى يثبت بها صحة الطلبات المقدمة من الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين الاتراك ونص فى البند "ثالثا" سالف البيان على أن تعتبر هذه الوثائق مقبولة لدى الجهات المصرية.

ومن حيث أنه ولئن جاء نص البند ثالثا مطلقا من أى قيد ـ إلا إنه يجب ألا يقف تفسيره على ظاهرة فقط بل يجب تفسيره فى ضوء بقية نصوص الاتفاق وما الحق بها من مستندات وما تكشف عنه هذه النصوص من ارادة مشتركة للجانبين، واذا كان الامر كذلك وكان المستفاد من احكام الاتفاق ان الجانبين قد توقعا ان يرفض الجانب المصرى طلبات بعض الرعايا الاتراك الاستفادة من احكام الاتفاق على الرغم من ان هذه الطلبات مرفق بها مستندات او صور مستندات صادرة من الجهات التركية مثبتة لحقهم فى الارث ومن ثم فقد بينا فى الاتفاق الحكم عند رفض السلطات المصرية لهذه الطلبات ففى هذه الحالة اذا لم يمكن تسوية هذا الاعتراض بالوسائل الدبلوماسية فان النزاع يعرض أولا على اللجنة المشتركة المشار اليها فى المادة ١١ من الاتفاق وفى حالة عدم وصول هذه اللجنة لحل فى الموضوع بسبب رفض السلطات المصرية لهذه الطلبات فان هذا الرفض لايخل بحق صاحب الشأن من الرعايا الاتراك فى المطالبة بما قد يكون لهم من حقوق قبل الجهات المصرية بالطرق القضائية او الادارية وفقا لاحكام القوانين السارية فى مصر، واذ كان الامر كذلك فان عبارة "مقبولة لدى الجهات المصرية" لايمكن ان تعنى اكثر من ان هذه المستندات تعتبر من وجهة نظر الحكومة المصرية المنوط بها بحث طلبات الرعايا الاتراك فى قوة المستندات المصرية الصادرة عن السلطات المصرية المختصة دون ضرورة اتخاذ اجراء اخر، وان ما اثبت بها هو عنوان للحقيقة والصحة الا ان ذلك لايعنى ان هذا المستند المقبول يحوز حجية او افضلية او قوة اذا ماتعارض مع مستند من ذات مرتبته صادر من السلطات المصرية ـــ او انه يقدم على المستند المصرى فى حالة تعارضه معه اذ ان ذلك الفهم فضلا عن تعارضه مع الارادة المشتركة للمتعاقدين حسبما افصحا عنها فى نصوص

الاتفاق المشار اليهما فانه يؤدى الى نتائج لايمكن التسليم بها ويمس بمبدأ سيادة الدولة. بيد أن كل ذلك لايعنى - كما جاء فى مذكرة السيد السفير التركى بالقاهرة - ان اعلامات الوراثة التركية لاتعتبر حجة على الجانب المصرى بل تثبت لها هذه الحجية كما لو كانت صادرةعن السلطات المصرية بشرط عدم تناقضها او تعارضها مع ماهو ثابت بالمستندات والاحكام المصرية فاذا ما وجد هذا التعارض كان لاصحاب الشأن اللجوء الى الطرق الادارية او القضائية لاثبات حقوقهم وفقا لاحكام القوانين المصرية السارية على النحو سالف البيان.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى تأييد فتواها الصادرة بتاريخ ١٩٨٧/٣/١٨ التى انتهت الى ان المقصود بلفظ "مقبولة" الواردة فى البند "ثالثا" من الاجراءات الملحقة بالاتفاق الموقع بين حكومتى جمهورية مصر العربية والجمهورية التركية بتاريخ ١٩٨١/٦/٤ هو اعتبار الوثائق التركية المثبتة للارث بمثابة وثائق صادرة عن السلطات المصرية.

(ملف رقم ١٠٠/٢/١ فى ١٩٨٨/١١/٣٠)

ثامنا : الاتفاقية المبرمة مع اسبانيا
فى ١٩٨٢/٤/١٤

قاعدة رقم (١٤)

المبدأ : الاتفاقية المبرمة بين مصر واسبانيا بتاريخ ١٩٨٢/٤/١٤ دخلت حيز التنفيذ اعتبارا من ١٩٨٤/١/٢١ ـــ ذلك لتصفية كافة مطالبات الرعايا الاسبان قبل الحكومة المصرية عن الاجراءات السالبة لحقوقهم التى باشرتها منذ عام ١٩٥٢ وحتى تاريخ العمل بهذه الاتفاقية ـ ورد بهذه الاتفاقية ان اداء الحكومة المصرية لمبلغ التعويض المتفق عليه يستتبع ابراء ذمتها من التزاماتها وديونها المستحقة لهؤلاء الرعايا وان تحل محلهم فى كل الحقوق القانونية والمصالح والممتلكات التى تتضمنتها المطالبات المذكورة بما فيها الحسابات المجمدة.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فاستعرضت المادة (١) من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموال وممتلكات بعض الاشخاص التى تنص على ان "ترفع الحراسة على اموال وممتلكات الاشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم بمقتضى اوامر جمهورية طبقا لاحكام قانون الطوارئ". والمادة (٢) منه التى تنص على أن "تؤول الى الدولة ملكية الاموال والممتلكات المشار اليها فى المادة السابقة ويعوض عنها صاحبها بتعويض اجمالى قدره....... كما استعرضت المادة (١) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ بتصفية الحراسة على اموال وممتلكات الاشخاص الخاضعين لاحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه التى تنص على ان "تتم فى موعد اقصاه ستة من تاريخ العمل بهذا القانون تصفية الحراسة على اموال وممتلكات جميع الاشخاص الذين خضعوا لاحكام القانون

رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤.. وتجرى التصفية بمراعاة الاحكام القانونية السارية فى شأن من رفعت عنهم الحراسة والتيسيرات التى تقررت لهم بموجب قرارات رئيس الجمهورية وفقا للاجراءات والقواعد المنصوص عليها فى المواد التالية". والمادة (٢) من ذات القانون التى تنص على أن "تشكل لجان قضائية برئاسة احد اعضاء الهيئات القضائية...... وتختص هذه اللجان ببحث حالات الخاضعين لاحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ التى يحيلها اليها الوزير المختص اومن يفوضه لتتولى تحديد مراكزها المالية......" والمادة (٥) منه التى تنص على أنه "........... واذا تبين للجنة ان خصوم الخاضع تزيد على اصوله جاز لها ان تصدر قرارا بالتخلى عن عناصر ذمته المالية. وفى هذه الاحوال جميعا يكون التعويض عن العناصر المحققة بسندات على الدولة طبقا لاحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه ويترتب على التخلى عن عناصر الذمة المالية ان يتولى الخاضع بنفسه تحصيل حقوقه وسداد ديونه التى تمثلها العناصر المتخلى عنها دون ان يخل ذلك بالتصرفات التى تكون قد اجريت بالنسبة لاصوله كلها او بعضها والتى يتولى المدير العام لادارة الاموال التى آلت الى الدولة استكمال اجراءتها". والمادة ١٥ منه التى تنص على أن "لاتخل أحكام هذا القانون بالاحكام التى تضمنتها الاتفاقيات الدولية بين (جمهورية مصر العربية) والدول الاخرى بشأن حالات الاجانب الذين خضعوا للحراسة". وكذلك استعرضت الجمعية الاتفاقية المبرمة بين حكومة جمهورية مصر العربية وحكومة اسبانيا بتاريخ ١٩٨٢/٤/١٤ بشأن تعويضات الرعايا الاسبانيين "المعمول بها اعتبارا من ١٩٨٤/١/٢١، وقد نصت المادة الاولى منها على أن "(١) تقبل حكومة جمهورية مصر العربية ان تدفع كما تقبل الحكومة الاسبانية ان تقبض المبلغ الصافى البالغ قدره ٠٠٠ر٠٤ر١

(مليون وأربعمائة ألف) دولار امريكى كتصفية لكافة مطالبات الرعايا - الاسبانيين قبل الحكومة المصرية الناتجة عن الاجراءات السالبة للحقوق التى باشرتها هذه الاخيرة منذ عام ١٩٥٢ ....". والمادة الرابعة من ذات الاتفاقية التى تنص على "........... ٢- يستتبع ابراء ذمة الحكومة المصرية من التزاماتها وديونها المستحقة للرعايا الاسبان وان تحل الحكومة المصرية فى كل الحقوق القانونية والمصالح والممتلكات التى تتضمنها هذه المطالبات بما فيها الحسابات المجمدة محل اصحابها وبدلا منهم". وورد بملحقى الاتفاقية رقمى ١ و٢ انه اتفق على عدم سريانها على أربعة من الرعايا الاسبان "وذلك بناء على طلبهم اولانهم غير قادرين على تقديم الوثائق والمستندات اللازمة لمطالباتهم".

واستبانت الجمعية ان حكومتى مصر واسبانيا قد ابرمتا اتفاقية بتاريخ ١٩٨٢/٤/١٤ دخلت حيز التنفيذ اعتبارا من ١٩٨٤/١/٢١ - وذلك لتصفية كافة مطالبات الرعايا الاسبان قبل الحكومة المصرية عن الاجراءات السالبة لحقوقهم التى باشرتها منذ عام ١٩٥٢ وحتى تاريخ العمل بهذه الاتفاقية. وقد ورد بها ان اداء الحكومة المصرية لمبلغ التعويض المتفق عليه، يستتبع ابراء ذمتها من التزاماتها وديونها المستحقة لهؤلاء الرعايا، وان تحل محلهم فى كل الحقوق القانونية والمصالح والممتلكات التى تتضمنتها المطالبات المذكورة بما فيها الحسابات المجمدة.

ولما كان الثابت من الاوراق ان اموال وممتلكات السيد/البير اليتوتوريتا الاسبانى الجنسية قد اخضعت لتدابير الحراسة بمقتضى الامر رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦١، وطبق فى شأنه كل من القانونين رقمى ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ و٤٦ لسنة ١٩٧١ سالفى الذكر، وتبين للجنة القضائية المشكلة طبقا لاحكام هذا القانون الاخير - عند بحث المركز المالى الخاضع للحراسة المذكور ان خصومه

تزيد على اصوله، فأصدرت قرارا بتاريخ ١٩٧٩/٩/٣٠ بالتخلى عن عناصر ذمته المالية المحققة وغير المحققة، اعمالا لحكم المادة (٥) من القانون المذكور وتنفيذا لذلك اصدر جهاز تصفية الحراسات القرار رقم ١٩٨٠/٢ بتاريخ ١٩٨٥/١/١٢ بالافراج النهائى عن امواله وممتلكاته.

وبناء عليه فانه بعد تطبيق القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧١ على حالة السيد المذكور لم تعدله مطالبات مستحقة على الحكومة المصرية. ومن ثم فهو يخرج بالضرورة من عداد الرعايا الاسبان المخاطبين بأحكام الاتفاقية المشار اليها التى بدأ العمل بها اعتبارا من ١٩٨٤/١/٢١ ولاوجه للقول بخضوعه لتلك الاتفاقية على اعتبار انه لم يستثنى منها، ذلك لان الحالات المستثناه التى اتفق عليها تتعلق بأفراد من المخاطبين اصلا بالاتفاقية، والعلة فى استثنائهم ان بعضهم فضل اتباع الاجراءات القانونية العادية للمطالبة بحقوقه قبل الحكومة المصرية بدلا من تطبيق الاتفاقية والحصول على التعويض المقرر بمقتضاها. والبعض الاخر عجز عن تقديم الدليل على صحة مايدعيه من حقوق قبل نفاذ الاتفاقية.

وترتيبا على ماتقدم فان قرار جهاز تصفية الحراسات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ـ بالغاء الافراج النهائى على أموال وممتلكات المعروضة حالته وأيلولتها الى الدولة على أساس أنه من المخاطبين بالاتفاقية المذكورة ـ يكون قد خالف صحيح حكم القانون ويتعين الالتفات عنه.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم سريان أحكام اتفاقية تعويضات الرعايا الاسبان المبرمة بين حكومتى مصر وأسبانيا فى الحالة المعروضة.

(ملف ٣/٢/١٠٠ بجلسة ١٩٨٩/٤/٥)

تاسعا : احكام اللائحة التنفيذية لقانون المحاسبة الحكومية تطبق على الصرف من المكون المحلى ما لم تتضمن الاتفاقية احكام على خلاف ذلك

قاعدة رقم (١٥)

المبدأ : تطبق احكام اللائحة التنفيذية لقانون المحاسبة الحكومية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ على الصرف من المكون المحلى، مالم تنص الاتفاقية على غير ذلك.

الفتوى : تصبح الاتفاقيات الدولية متى استوفت مراحلها الدستورية جزءا من القانون المصرى الواجب التطبيق. ويتعين الرجوع الى الاصل العام فيما سكتت الاتفاقية عن تنظيمه من أمور والأصل أن تطبق احكام اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن المحاسبة الحكومية فيما يتعلق بالصرف من المكون المحلى، الا اذا تضمنت الاتفاقية نصوصا خاصة فى هذا الشأن.

(ملف ٥٤/١/١٥٣ جلسة ١٩٨٦/٣/١٩)

آثـــار

أولا : ثبوت صفة الاثرية لعقار او المنقول

ثانيا : الاراضى الاثرية تدخل ضمن الاملاك العامة للدولة

ثالثا : هيئة الاثار المصرية وحدها هى المختصة بالموافقة على أى ترخيص لاقامة منشآت او شغل اى مكان فى اى موقع اثرى.

رابعا : للدولة الاستيلاء على اى اثر منقول يوجد فى الاراضى المصرية متى كان للدولة مصلحة فى اقتنائه من الناحية القومية.

أولا ثبوت صفة الاثرية للعقار او المنقول

قاعدة رقم (١٦)

المبدأ : صفة الاثرية تثبت للعقار او المنقول متى كانت له قيمة او اهمية تاريخية باعتباره مظهرا من مظاهر الحضارات التى قامت على ارض مصر حتى ماقبل مائة عام ـ تختص هيئة الاثار بلجانها الفنية والادبية باثبات صفة الاثرية ـ متى قدرت الهيئة المذكورة أن للدولة مصلحة قومية فى حفظ عقار او منقول توافرت له صفات الاثر فانه يخرج من نطاق الحد الزمنى المشار إليه ـ تقدير صفة الاثرية فى هذه الحالة يكون بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض وزير الثقافة ـ متى ثبتت صفة الاثرية لعقار او منقول فانه يتعين تسجيل هذا الاثر بالاجراءات والقواعد المقررة بالمادة (١٢) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣.

المحكمة : ومن حيث أن المادة الثانية من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣ باصدار قانون حماية الآثار تنص على أن "يقصد بالهيئة فى تطبيق أحكام هذا القانون هيئة الاثار المصرية، كما يقصد باللجنة الدائمة المختصة بالآثار المصرية القديمة واثار العصور البطلمية والرومانية او اللجنة المختصة بالاثار الاسلامية والقبطية ومجالس ادارات المتاحف بحسب الاحوال.. كما تنص المادة (١) من القانون على أن "يعتبر أثرا كل عقار او منقول انتجته الحضارات المختلفة او احدثته الفنون والعلوم والاداب والاديان من عصر ماقبل التاريخ وخلال العصور التاريخية المتعاقبة حتى ماقبل مائة عام متى كانت له قيمة وأهمية اثرية او تاريخية باعتباره مظهرا من مظاهر الحضارات المختلفة التى قامت على ارض مصر او كانت لها صلة تاريخية بها..." ونصت المادة الثانية من ذات القانون على أنه "يجوز بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص

بشئون الثقافة ان يعتبر أى عقار او منقول ذا قيمة تاريخية او علمية او دينية او فنية او ادبية اثرا متى كانت للدولة مصلحة قومية فى حفظه وصيانته وذلك دون التقيد بالحد الزمنى الوارد بالمادة السابقة، ويتم تسجيله وفقا لاحكام هذا القانون...." كما نصت المادة ١٢ من ذات القانون على أن "يتم تسجيل الاثر بقرار من الوزير المختص بشئون الثقافة بناء على اقتراح مجلس ادارة الهيئة" ويعلن القرار الصادر بتسجيل الاثر العقارى الى مالكه او المكلف باسمه بالطريق الادارى، وينشر فى الوقائع المصرية، ويؤشر بذلك على هامش تسجيل العقار فى الشهر العقارى. ويبين مما تقدم أن صفة الاثرية تثبت للعقار او المنقول متى كانت له قيمة اثرية او اهمية تاريخية باعتباره مظهرا من مظاهر الحضارات التى قامت على ارض مصر حتى ماقبل مائة عام. وهذا أمر تقوم عليه هيئة الآثار بلجانها الفنية والاثرية الدائمة التى تقوم بابداء الرأى فى ثبوت هذه الصفة، فاذا ماقدرت الهيئة ان للدولة مصلحة قومية فى حفظ عقار او منقول تتوافر له صفات وعناصر الاثر بالمفهوم السابق ويخرج من نطاق الحد الزمنى المقرر فى المادة الأولى، فان تقرير صفة الأثرية فى هذه الحالة لايكون الا بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض وزير الثقافة، فاذا ماثبت صفة الأثرية لعقار او منقول سواء وفقا لحكم المادة الأولى او الثانية من القانون قام الوزير المختص بشئون الثقافة بناء على اقتراح مجلس ادارة الهيئة بتسجيل الاثر العقارى بالاجراءات والقواعد المقررة بنص المادة ١٢ من القانون.

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق ان العقار موضوع المنازعة المعروف، باسم حمام الشرايبى هو جزء من وكالة الشرايبى المسجلة كأثر برقم ٤٦٠ بمدينة القاهرة، ويكون معها كتلة معمارية واحدة، ويرجع بناؤه الى تاريخ الوكالة فى العصر العثمانى فى القرن الثانى عشر الهجرى (الثامن عشر

للميلادى) وهو نموذج نادر من حمامات العصر العثمانى يمثل طرازا معماريا فريدا، اذ يمتاز بالاعمدة الاثرية والارضيات الرخامية النادرة المزينة بالفسيفساء الملونة. هذا فضلا عما به من مغاطس وفسقيات نادرة من الرخام والالبستر والمشغولات الخشبية من مشربيات وابواب ومقابض وزجاج ملون نادر. وهو يمثل فى نهاية الامر نمطا من اساليب الحياة الاجتماعية السائدة فى ذلك العصر تجعل له قيمة تاريخية يتعين الحفاظ عليها وحمايتها.

ومن حيث ان القرار المطعون فيه قد صدر بتسجيل العقار محل النزاع كأثر لما ثبت له من قيمة أثرية وتاريخية على التفصيل السابق بيانه، بعد عرض الامر على اللجنة العلمية الدائمة للآثار الاسلامية والقبطية التى تضم كبار العلماء والمتخصصين فى الآثار الاسلامية واساتذة هندسة العمارة الاسلامية وانتهت الى ثبوت أثرية العقار، وانه يتعين الحفاظ عليه وترميمه. وقد صدر قرار اللجنة الدائمة المشار اليها بجلسة ١٩٨٤/٤/١٦ وتأييد قرارها بالموافقة التى صدرت عن مجلس ادارة الهيئة بتاريخ ١٩٨٦/١٠/٢٠. وبذلك يكون القرار المذكور قد صدر من المختص باصداره وبعد اتخاذ كافة الاجراءات التى تطلبها القانون بتسجيل الاثر الذى يتم بقرار من وزير الثقافة بناء على اقتراح مجلس ادارة الهيئة. ومتى كان ذلك فان طلب وقف تنفيذ هذا القرار يكون مفتقدا بحسب الظاهر من الاوراق لركن الجدية الذى يتعين توافره مع ركن الاستعجال للحكم بوقف تنفيذ القرار على مايجرى عليه القضاء الادارى، وغنى عن البيان أنه لايغير من الحكم المتقدم مايقول به المطعون ضده من ان العقار محل النزاع ليس سوى بناء متداعيا آيلا للسقوط، وان جهة التنظيم المختصة بمحافظة القاهرة قد اصدرت قرارا بهدم العقار حتى سطح الارض لما يمثله من خطر على الارواح والممتلكات، أو أن مهندسى الهيئة الطاعنة سبق لهم

وضع تقرير عن حالة العقار يفيد انه يلزم اعادة ترميمه بما يعادل ٩٠٪ من مبانيه وهو مايؤكد الاسباب التى قام عليها قرار التنظيم بضرورة هدم العقار حتى سطح الارض. ذلك ان الثابت من الاوراق ان هذا الحمام الأثرى قد تمت معاينته من المختصين بالهيئة من الأثريين والمهندسين المختصين فى العمارة الاسلامية وخلصوا جميعا الى انه يتعين الحفاظ عليه والقيم بترميمه. وقد شرعت الهيئة فعلا فى اجراء الترميم المطلوب، وهذا أمر يدخل في صلاحياتها الفنية والهندسية بلا معقب عليها من جهات ادارية اخرى لايدخل فى صلاحياتها او اختصاصاتها تقرير مثل هذه الامور الفنية الدقيقة التى تختص هيئة الآثار الطاعنة وحدها باجرائه واتخاذ القرار بشأنه.

(طعن رقم ٣١٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٨)

ثانيا : الاراضى الاثرية تدخل ضمن
الاملاك العامة للدولة

قاعدة رقم (١٧)

المبدأ : الفقرة الاولى من المادة (٢) من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ بشان حماية الاثار ــ المادة (٨٧) من القانون المدنى ــ الاراضى الأثرية تدخل ضمن املاك الدولة العامة ولايجوز التصرف فيها او الحجز عليها او تملكها بالتقادم ــ قرار وزير الثقافة رقم ١٩٧ لسنة ١٩٧٣ بنقل ارض من املاك الدولة العامة (آثار) الى املاك الدولة الخاصة يقتصر اثره على مجرد ازالة صفة النفع المذكور ولايصحح التصرفات الباطلة التى سبق ان اجرتها هيئة تعمير الصحارى فى هذه الارض وقت ان كانت من املاك الدولة العامة ــ اساس ذلك: ان التصرف الذى وقع باطلا بطلانا مطلقا يعتبر والعدم سواء فلا ينتج اثرا ولايرد عليه اجازة او تصحيح ــ لايغير من ذلك صدور قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٢٤ لسنة ١٩٧٨ باعتبار تلك الارض منافع عامة بوصفها منطقة اثرية.

المحكمة : ومن حيث ان المستفاد من المذكرة المقدمة من وزير الاعلام والثقافة الى رئيس مجلس الوزراء لاستصدار القرار المطعون فيه ــ وسائر اوراق الطعن ــ انه منذ سنة ١٩٣٥ كانت الحكومة تبحث موضوع الاحتفاظ بمنطقة حول اهرامات الجيزة لاغراض النزهة وتجميل المنطقة، واسفر البحث عن صدور قرار وزير المعارف العمومية رقم ٩٩٣٩ فى ١٩٥١/١/٣١ باعتبار الاراضى المبنية فيه من المنافع العامة (آثار). ثم شكلت لجنة عليا لاعادة دراسة تخطيط منطقة تجميل الاهرامات انتهت الى صدور قرار وزير التربية والتعليم رقم ١٣٦ فى ١٩٥٥/٣/٣١ باعتبار الاراضى المحددة فيه منافع عامة (آثار). غير

أنه منذ عام ١٩٦٠ تعدى بعض الافراد على اراضى منطقة تجميل الإهرامات بحجة انهم اشتروها من المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحاري، وعرض الموضوع على الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة فى ٣١ من يناير سنة ١٩٦٨ فرأت ان تصرفات المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى الواردة على بعض الإراضى الواقعة ضمن منطقة تجميل الاهرامات بالجيزة باطلة بطلانا مطلقا، فلا تنتج أثرا لوقوعها على ملك عام للدولة، ولايجوز التصرف فيه. وبعد عدة سنوات شكلت هيئة الآثار لجنة لاعادة دراسة الحد الشرقى لمنطقة تجميل الإهرامات ولتقدير مدى لزوم الاراضى محل التعدى الواقعة داخل منطقة التجميل. واثر ذلك صدر قرار وزير الثقافة رقم ١٩٧ لسنة ١٩٧٣ فى ١٧ من مارس سنة ١٩٧٣ بنقل تلك الاراضى من أملاك الدولة العامة (آثار) الى املاك الدولة الخاصة، ونصت المادة رقم ٢ من هذا القرار على أنه لايجوز الا بموافقة هيئة الآثار اخذ اتربة او سباخ او غيرها من الارضى المذكورة اعمالا لأحكام المادة رقم ١٢ من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١.

ونظرا الى ما اثير حول انفراد وزير الثقافة باصدار قراره رقم ١٩٧ لسنة ١٩٧٣ المشار اليه دون عرض الامر على مجلس ادارة هيئة الآثار المصرية وهو الجهة المختصة باقتراح اخراج اية ارض من عداد الاراضى الاثرية طبقا لحكم المادة رقم ٢ من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ وقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٨٢٨ لسنة ١٩٧١ بانشاء الهيئة، فقد عرض الامر على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة فى ١١ من يناير سنة ١٩٧٨، وانتهى رأيها الى ان قرار وزير الثقافة رقم ١٩٧ لسنة ١٩٧٣ مخالف للقانون، الا انه تحصن بفوات ميعاد سحبه، بيد أنه يتعين على الوزارة استكمالا

للشكل الذى استلزمه القانون لاصدار القرار أن تعرض الامر علـى مجلس ادارة هيئة الآثار، فان رأى استبعاد تلك الاراضي ظل الوضـع علـى حالـه، وان رأى اعادتها الى المنطقة وجب على الوزارة اصدار قرار جديد يكون من شأنه تحقيق ذلك.

ولما عرض الامر على مجلس ادارة هيئة الآثار المصرية بجلسته المنعقدة فـى ١٩٧٨/٢/١٩ رأى استعادة الارض السابق اخراجها من عـداد الارض الاثريـة بمقتضى القرار الوزارى رقم ١٩٧ لسنة ٧٣ المشار اليه لوجود معـالم اثريـة بهـا ولأهميتها لمنطقة تجميل الاهرامات. ومن ثم قـرر نـزع ملكيـة الارض المشـار اليها وفقا لاحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤.

وبناء على ما تقـدم صـدر قـرار رئيس مجلس الـوزار رقـم ٦٢٤ لسـنة ١٩٧٨ بتاريخ ١٩٧٨/٧/١١ ينص فى مادته الاولى على ان تعتبر مـنـافع عامة (آثار) الأراضى الموضحة الحدود والمعالم باللون الاحمر على الخريطة والكشـف المرافقين لهذا القرار.

ومن حيث انه بالنسبة الى الطعن رقم ١٧٦٩ لسنة ٢٩ ق عليا المقام من الطاعن الاول السيد/..................، فان ما نعاه على الحكم المطعون فيه من البطلان تأسيسا على ان محكمـة القضـاء الادارى بعـد ان اعـادت الدعـوى للمرافعة بجلسـة ١٧ من مارس سنة ١٩٨٣ لتغير الهيئة، لم تسـمع المحكمـة فـى هذه الجلسـة أية مرافعات او ايضاحات وقررت اصدار حكمها آخر الجلسة، مما يشير الى ان الحكم كان متفقا عليه قبل الجلسـة الاخيرة، وان الهيئة بتشكيلها الجديد لم تسمع أية ايضاحات، الامـر الذى يصم حكمها بالبطلان، هذا الوجه من الطعن مردود عليه بأنه بجلسة ٢٧ مارس سنة ١٩٨٣ التى اعيدت الدعوى فيها للمرافعة، حضر جميع الخصـوم فى الدعوى، كما هو ثابت

بمحضر الجلسة ـ ولم يشأ أحد منهم ان يبدى دفاعا جديدا وتمسكوا بطلباتهم في الدعوى، ومن ثم قررت المحكمة اصدار حكمها في آخر الجلسة. وبذلك فان المحكمة قد راعت المبادئ الاساسية والاصول السليمة في الاجراءات القضائية، واتاحت الفرصة للطاعنين لابداء مايعن لهم من دفاع وايضاحات امام الهيئة بتشكيلها الجديد، الامر الذى ينفى عن حكمها أية شبهة بطلان لهذا السبب.

ومن حيث أنه عن موضوع هذا الطعن، فان الثابت من الاوراق ان الطاعن كان قد اشترى من الهيئة العامة لتعمير الصحارى قطعة ارض زراعية مساحتها ١٨س، ٨ط، ٢٣ف بناحية كفر الجبل مركز ومحافظة الجيزة وذلك بموجب عقد البيع المشهر برقم ٨٣٢٠ بتاريخ ١٩٦١/٩/٢٣، وتقع هذه المساحة داخل حدود الاراضى التى اعتبرها قرار وزير التربية والتعليم رقم ١٣٦ لسنة ١٩٥٥ ـــ ومن قبله قرار وزير المعارف العمومية رقم ٩٩٣٩ لسنة ١٩٥١ ـ منافع عامة (آثار). واذ كانت جميع هذه الاراضى تعتبر من الاملاك العامة للدولة، وفقا لحكم الفقرة الاولى من المادة رقم (٢) من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ المشار اليه التى تنص على أن "يعتبر فى حكم الآثار الاراضى المملوكة للدولة التى اعتبرت اثرية بمقتضى اوامر او قرارات او بمقتضى قرار يصدره وزير الاوقاف العمومية...".

وكذا المادة ٨٧ من القانون المدنى التى تنص على أن :

١ ـ تعتبر اموالا عامة العقارات والمنقولات التى للدولة او الاشخاص الاعتبارية العامة، والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل او بمقتضى قانون او مرسوم او قرار من الوزير المختص.

٢ ـ وهذه الاموال لايجوز التصرف فيها او الحجز عليها او تملكها بالتقادم .

لذا فقد وقع التصرف فيها الى الطاعن ـ كما ذهبت الى ذلك بحق الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بفتواها رقم ١٣٦ بتاريخ ١٩٦٨/٢/٧ ـ باطلا بطلانا مطلقا، غير منتج لأى آثار قانونية، ومن ثم لاتخرج الارض المبيعة للطاعن بموجب ذلك التصرف من الاملاك العامة ولاتنتقل الى ملك الطاعن مهما طال وضع يده عليها.

ومن حيث انه ولئن كان قد صدر بعد ذلك قرار وزير الثقافة رقم ١٩٧ لسنة ١٩٧٣ فى ١٧ من مارس سنة ١٩٧٣ ـ وهو القرار الذى شابه البطلان لعدم عرض موضوعه على مجلس ادارة هيئة الآثار قبل صدوره ـ ونص على نقل الاراضى المبينة على الخرائط المرفقة به (وتدخل فيها الارض المبيعة للطاعن) من املاك الدولة العامة (آثار) الى املاك الدولة الخاصة الا ان اثر هذا القرار يقف عند مجرد أزالة صفة النفع العام عن هذه الاراضى ونقلها الى املاك الدولة الخاصة اعتبارا من ١٧ من مارس سنة ١٩٧٣، ولايعنى ذلك ـ البتة ـ اجازة او تصحيح التصرفات الباطلة التى سبق ان اجرتها هيئة تعمير الصحارى فى هذه الاراضى وقت ان كانت من املاك الدولة العامة، ذلك ان التصرف الذى وقع باطلا بطلانا مطلقا يعتبر والعدم سواء فلا ينتج أثر، ولا يرد عليه اجازة او تصحيح.

ومفاد ما تقدم ان مؤدى تنفيذ قرار وزير الثقافة رقم ١٩٧ لسنة ١٩٧٣ المشار اليه، لو كان صحيحا وصدر بعد موافقة مجلس ادارة هيئة الآثار ودون ان يصدر البطلان لعدم اشتمال هذا العنصر من عناصره ـ ان تنتقل مساحة الارض المبيعة للطاعن الى املاك الدولة الخاصة، دون ان يتعلق بها أى حق

قانونى للطاعن نتيجة لذلك. ومن ثم فقد كان يكفى قانونا لاعادة هذه الارض الى املاك الدولة العامة واعتبارها فى حكم الاثار لما ثار من شك حول ذلك لبطلان قرار نقلها من الملك العام الى الملك الخاص للدولة - تحقيقا لما ارتآه مجلس ادارة هيئة الآثار لجلسته المنعقدة فى١٩ من يناير سنة ١٩٧٨ - ان يصدر قرار من وزير الثقافة بالغاء قراره السابق المخالف للقانون اذا اثار شك حول تحصنه ان يصدر قرار باعتبار الارض من الاملاك العامة للدولة طبقا لنص الفقرة الاولى من المادة ٢ من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ السالفة الذكر، دونما داع الى اللجوء لاحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٤٥ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، واستصدار قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٢٤ لسنة ١٩٧٨ المطعون فيه، بحسبان ان هذه الاجراءات لاترد الا على العقارات المملوكة للافراد والتى يراد نزع ملكيتها للمنفعة العامة الا ان الواضح ان الامر تعلق باجزاء من الارض بيع بعضها قبل قرار وزير الثقافة رقم ١٩٧ لسنة ١٩٧٣ وبعضها بعد ذلك فرؤى على مايبدو قطعا لأى شك باليقين اللجوء الى الاجراء القاطع الواضح فى اختفاء صفة النفع العام وتقرير الملكية العامة قصر صدور قرار رئيس مجلس الوزراء المشار اليه. ولايعدو هذا القرار أن يكون مقررا لعودتها مرة اخرى الى اموال الدولة العامة باختفاء وصف المنفعة العامة (آثار) عليها مرة اخرى.

ومن حيث انه متى استبان ذلك، يغدو قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٢٤ لسنة ١٩٧٨ - المطعون فيه - واردا على غير محل بالنسبة لمساحة الارض السابق بيعها للطاعن، ولايعتبر هذا القرار - فى حقيقة الامر مؤثرا تأثيرا مباشرا فى مصلحة شخصية له او ماسا بحق من حقوقه.

ومن حيث ان المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن "لاتقبل الطلبات المقدمة من اشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية". وقد استقر القضاء الادارى على أنه يشترط لقبول دعوى الالغاء ان يكون رافعها فى حالة قانونية خاصة بالنسبة الى القرار المطعون فيه من شأنها ان تجعله مؤثرا تأثيرا مباشرا فى مصلحة شخصية له. واذ انتفت هذه الحالة القانونية بالنسبة الى الطاعن الأول. فمن ثم تكون دعواه التى أقامها أمام محكمة القضاء الادارى "برقم ١٤٢ لسنة ٣٣ ق" طالبا فيها وقف تنفيذ والغاء قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٢٤ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه غير مقبول شكلا لانتفاء شرط المصلحة. ويغدو الحكم المطعون فيه فيما قضى به من قبول هذه الدعوى شكلا، مجانبا للصواب، حقيقا بالالغاء فى هذا الخصوص.

(طعن رقم ١٧٦٩ و١٩٢٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٩)

قاعدة رقم (١٨)

المبدأ : طبقا للقرارات أرقام ١٩٥٥/١٣٦ و٩٠ لسنة ١٩٧٨ و١٩٧٨/٦٢٤ الصادرة من وزير التعليم ووزير الثقافة والاعلام ورئيس مجلس الوزراء تعتبر هضبة الاهرام منطقة اثرية ـــ تعتبر الاثار من الاموال العامة طبقا للمادة السادسة من قانون حماية الاثار رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣ وطبقا للقانونين رقمى ١٤ لسنة ١٩٦٢ ورقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ ـــ لايمكن ان يكون المال العام محلا لتصرفات مدنية ومنها عقود الايجار المعروفة فى القانون الخاص ـ لجهة الادارة ان تحتفظ على المال العام بسلطتها كاملة طبقا للنظام القانونى الذى يحدد قواعد الانتفاع بالمال العام.

المحكمة : ومن حيث ان المادة الثالثة من قانون حماية الاثار رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣ تنص على أن "تعتبر ارضا اثرية الاراضي المملوكة للدولة التى اعتبرت اثرية بمقتضى قرارات او اوامر سابقة على العمل بهذا القانون او التى يصدر باعتبارها كذلك قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص بشئون الثقافة...." وقد صدر قرار وزير التعليم رقم ١٩٥٥/١٣٦، وقرار وزير الثقافة والاعلام رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٨ وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٢٤ لسنة ١٩٧٨ باعتبار هضبة الاهرام باعتبارها منطقة اثرية، واذ تعتبر جميع الاثار من الاموال العامة طبقا للمادة السادسة من القانون آنف الذكر وطبقا للقانونين رقمى ١٤ لسنة ١٩٦٢ ورقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١، ومن حيث ان المادة ٨٧ من القانون المدنى تنص على أنه "تعد اموالا عامة العقارات التى للدولة او للاشخاص الاعتبارية العامة والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل او بمقتضى قانون او مرسوم او قرار من الوزير المختص وهذه الاموال لايجوز التصرف فيها او الحجز عليها او تملكها بالتقادم. فالمال المملوك للادارة يكتسب صفة العمومية بتخصيصه لمنفعة عامة باحدى الطرق المقررة قانونا. ولما كانت ملكية الاموال العامة للدولة من حقوق الملكية حق استعمال المال واستثماره والتصرف فيه بمراعاة اغراض المنفعة العامة المخصص لها المال، ويحول هذا التخصيص دون التصرف فى المال العام الا اذا انطوى ذلك على نية تجريده، من صفة العمومية فيه، ويجرى ترتيب سبل الانتفاع بالمال العام وفقا للاوضاع والاجراءات المنظمة قانونا للانتفاع بالمال العام، ومعنى ذلك أن المال العام لايمكن ان يكون محلا لتصرفات مدنية ومنها عقود الايجار المعروفة فى القانون الخاص لأن هذه الاتفاقات والعقود المدنية لاتتفق وطبيعة الاغراض التى يخصص لها المال العام وهو الاستعمال والانتفاع العام. من الكافة ومن ثم

فان لجهة الادارة ان تحتفظ على المال العام بسلطتها كاملة طبقا للنظام القانونى الذى يحدد قواعد الانتفاع بالمال العام بأن تنظم الانتفاع بالمال العام بترخيص يصدر بقرار ادارى منها، كما ان لها ان تفرغ الاتفاق فى صورة عقد ادارى تكون الادارة احد طرفيه بوصفها سلطة عامة حيث يتصل العقد بنشاط مرفق عام وبقصد تسييره او تنظيمه ويتسم بالطابع المميز للعقود الادارية وهو انتهاج اسلوب القانون القام فيما تتضمنه شروط هذه العقود من شروط استثنائية وتميزه تتفق مع طبيعة الانتفاع بالمال العام.

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع علىالعقد السالف بيانه ان جهة الادارة خصت مورث المطعون ضده بجزء من الاموال العامة لانتفاعه الخاص مقابل مبلغ معين بشروط معينة تخرج عن نطاق القواعد المقررة فى القانون الخاص خاصة ماتعلق منها بالاسعار التى تحددها جهة الادارة او فى تحديد نوع الادوات المستعملة والملابس التى يستعملها عماله او مايقدمه من خدمات او فى طبيعة المنشآت التى يقيمها او فى فسخ العقد بغير اتخاذ أى اجراء فى حالة مخالفة المتعاقد مع الادارة لأى من أحكامه. وبذلك فان هذا العقد عقد ادارى.

(طعن رقم ٣٩٨٦ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/١١/١٥)

ثالثا : هيئة الاثار المصرية وحدها هى المختصة بالموافقة على اى ترخيص لاقامة منشآت او شغل اى مكان فى اى موقع اثرى

قاعدة رقم (١٩)

المبدأ : هيئة الاثار المصرية وحدها - تعد هى المختصة بالموافقة على اى ترخيص لاقامة منشآت او شغل اى مكان فى المواقع الاثرية - لاتقيد بأى ترخيص يصدر دون موافقتها - للهيئة باعتبارها الجهة الادارية المختصة المنوطة بحماية الاثار وفقا للقانون ان تستصدر القرار اللازم لازالة التعدى على الموقع الاثرى.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن الماثل المقام من هيئة الاثار المصرية ان الحكم المطعون فيه خالف للقانون ذلك ان القانون رقم ١٩٨٣/١١٧ بشأن حماية الاثار يقضى بان تعتبر ارضا اثرية الاراضى المملوكة للدولة التى اعتبرت اثرية بمقتضى قرارات واوامر سابقة على العمل بهذا القانون او التى يصدر باعتبارها كذلك قرار رئيس مجلس الوزراء، ولايجوز الاعتداء عليها بأية صورة وقد صدر قرار وزير المعارف العمومية رقم ١٠٣٥٧ بتاريخ ١٩٥٦/١١/٢١ ببيان الآثار المسجلة وضمنتها فى البند (٥٥٦) القلعة (قلعة الجبل) بما تضمه من آثار، وعلى ذلك لايجوز اقامة اية منشآت عليها الا بترخيص من هيئة الآثار، ويكون للهيئة فى حالة التعدى على الارض الاثرية ازالة هذا التعدى بالطريق الادارى. ومن ثم انتهى تقرير الطعن الى طلب الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه وباستمرار سريان قرار رئيس مجلس ادارة الهيئة بازالة جميع الاكشاك من على القلعة.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق وبلا منازعة من طرفي الخصومة ان السيد رئيس مجلس ادارة هيئة الآثار المصرية اصدر القرار المطعون فيه بازالة التعدى الواقع من المدعية على الارض محل النزاع في تاريخ سابق على اقامة المدعية دعواها امام محكمة القضاء الادارى المقامة في ١٩٨٢/٩/٢٥ ، فان هذا القرار يكون قد صدر في ظل العمل بالقانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ بشأن حماية الآثار، وقبل العمل بالقانون الجديد لحماية الآثار رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣ والذى يعمل به في اليوم التالى لنشره في الجريدة الرسمية طبقا للمادة الخامسة من مواد اصداره، وقد نشر بالجريدة الرسمية في ١٩٨٣/٨/١١.

ومن حيث ان القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ المشار اليه في المادة الثانية منه على أن "يعتبر في حكم الآثار الاراضي المملوكة للدولة التي اعتبرت اثرية بمقتضى اوامر او قرارات او بمقتضى قرار يصدره وزير المعارف العمومية بعد الاتفاق مع وزير الاقتصاد الوطني....".

وتنص المادة ٤ من هذا القانون على أن "تعتبر من املاك الدولة العامة جميع الآثار العقارية والمنقولة والاراضي الاثرية عدا ماكان وقفا او ملكا خاصا طبقا لاحكام القانون". وتنص المادة ١٣ من هذا القانون على ان تعتبر مسجلة الآثار المعتمدة الآن بالسجلات المعدة لهذا الغرض بادارة حفظ الآثار العربية والمبينة في الجدول الذى يصدر به قرار من وزير المعارف العمومية.

وقد جاء القانون الجديد بشأن حماية الآثار رقم ١٩٨٣/١١٧ باحكام مماثلة لذلك فنص في المادة الثالثة منه على أن تعتبر ارضا اثرية الاراضي المملوكة للدولة التي اعتبرت اثرية بمقتضى قرارات واوامر سابقة على العمل بهذا القانون او التي يصدر باعتبارها كذلك قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص بشئون الثقافة.... كما نص في المادة السادسة منه

على ان تعتبر جميع الاثار من الاموال العامة عدا ماكان وقفا ولايجوز تملكها او حيازتها او التصرف فيها الا فى الاحوال وبالشروط المنصوص عليها فى هذا القانون والقرارات المنفذة له.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق والمستندات انه بتاريخ ١٧ من نوفمبر ١٩٥١ اصدر السيد وزير المعارف العمومية القرار رقم ١٠٣٥٧ ونشر بالوقائع المصرية فى العدد ١١٥ فى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥١ ونص هذا القرار على ان تعتبرمسجلة الاثار المقيدة الان بالسجلات المعدة لهذا الغرض بادارة حفظ الاثار العربية والمبينة فى الجدول المرافق، وقد ورد فى هذا الجدول تحت البند ٥٠٣ مسجد محمد على وتحت البند ٥٥٦ القلعة (قلعة الجبل)، والثابت من الاوراق بلا منازعة بين الخصوم ان الموقع محل النزاع يقع داخل القلعة فى مواجهة مسجد محمد على.

ومن حيث ان هذه المنطقة الاثرية ليست محلا للملكية خاصة انما هى من الاملاك العامة للدولة والمخصصة للنفع العام سواء بطبيعتها باعتبارها تضم العديد من العمائر الأثرية الهامة التى انتجتها الحضارة العربية العريقة بارض مصر كمسجد محمد على وقصر الجوهرة وسرايا العدل ومسجد الناصر محمد والقلعة او سواء بالقرار الصادر من وزير المعارف العمومية اعمالا للمادة ١٣ من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ والتى تقضى بان تعتبر مسجلة الاثار المقيدة الان بالسجلات المعدة لهذا الغرض بادارة حفظ الاثار العربية والمبينة فى الجدول الذى يصدر به قرار من وزير المعارف العمومية، وقد اشتمل القرار المشار اليه على الاثار السالفة جميعها. وبهذه المثابة فان هيئة الاثار المصرية وحدها تعد هى المختصة بالموافقة على اى ترخيص لاقامة منشآت او شغل اى مكان فى هذا الموقع الاثرى، فلا يجدى للمدعية التمسك بصدور ترخيص لها

بان الكشك المشار اليه من منطقة الاسكان بحى جنوب القاهرة بمحافظة القاهرة، اذ لايعتد بصدور هذا الترخيص بدون موافقة من هيئة الآثار المصرية.

ومن حيث ان شغل المدعية بهذا المكان بالكشك المشار اليه جاء بغير ترخيص من السلطة المختصة وهى هيئة الآثار المصرية، فان لهذه الهيئة باعتبارها الجهة الادارية المختصة والمنوط بها حماية الآثار وفقا للقانون ان تستصدر القرار اللازم لازالة التعدى الواقع على هذا الموقع الاثرى، ولما كان القرار المطعون فيه بازالة اشغال المدعية لهذا المكان قد صدر بقرار من رئيس مجلس ادارة هيئة الآثار المصرية بناء على التفويض الصادر له من وزير الثقافة فى مباشرة الاختصاصات المخولة للوزير بموجب القانون رقم ١٩٧٠/٥٥ فى ازالة التعديات على الاموال العامة بالطريق الادارى فانه يكون مشروعا وتوافرت له الاسباب المبررة له قانونا، فلا يجدى المدعية التمسك بان هذا القرار صدر فى صورة توجيهات عامة من رئيس الهيئة او كونه صدر دون أن ترفق به اسبابه فى وثيقة اصداره.

(طعن رقم ٢٤٤٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١٥)

رابعا : للدولة الاستيلاء على أى اثر منقول يوجد في الاراضى المصرية متى كان للدولة مصلحة في اقتنائه من الناحية القومية

قاعدة رقم (٢٠)

المبدأ : المادة (٢٧) من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ بشأن حماية الاثار - ناط المشرع بالجهة الادارية المختصة سلطة الاستيلاء على اى اثر منقول يوجد بالاراضى المصرية متى كانت للدولة مصلحة فى اقتنائه من الناحية القومية حتى ولو لم يرتكب مالك الاثر أية مخالفة لاحكام قانون حماية الاثار - يكون لهيئة الاثار بحكم اختصاصها الحق فى استبقاء الاثار التى تم ضبطها فى قضايا الاثار ريثما يتم فرزها وفحصها وتحديد قيمتها الاثرية والمالية - اذا اسفر الفحص عن تحقق مصلحة للدولة فى اقتنائها من الناحية القومية فاستصدرت الهيئة القرار الوزراى اللازم للاستيلاء عليها والتعويض عنها طبقا للقانون فلا مخالفة فى ذلك لاحكام الدستور الخاصة بحماية الملكية الخاصة.

المحكمة : ومن حيث ان الطعن رقم ١٨٦١ لسنة ٢٩ القضائية يقوم على ان الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه للسببين الاتيين:

الأول : الخطأ فى تفسير وتطبيق المادة ٣٢ من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ بشان حماية الآثار فهى اذ تنص على انه فى جميع الاحوال تقضى المحكمة على المخالف بازالة اسباب المخالفة ورد الشئ الى اصله لاتعنى تسليم الاثار للهيئة المطعون ضدها وانما رد الحال الى ماكان عليه فى الفقرات ٢ و ٤ و ٥ من المادة ٣٠ من القانون المشار اليه. وهى المخالفات والمصادرة قضى استئنافيا (الاستئناف رقم ٥٦٦ لسنة ١٩٦١ جنح مستأنف الجيزة) بالغاء

الحكم المستأيف وبيراءتـه مـن التهـم الاولى والثانيـة والرابعـة وبتغريمـه عشـرين جنيها عن التهمة الثالثـة كمـا اتهـم فـى القضيـة رقـم ٥٣ لسـنة ١٩٧١ جنـح البدرشين بأنه فى يوم ١٩٦٩/١١/٩ بدائرة مركز البدرشـين ارتكـب الافعـال الاتية :

١ ـ اخفى الاثار المسروقة الموضحـة بـالمحضر والمملوكـة للدولـة وكـان ذلك بقصد الاساءة .

٢ ـ اقتنى آثاراً ليست محلا للملكية الخاصة.

٣ ـ قام بالاتجار فى الاثـار بغير ترخيـص مـن الجهـة المختصـة وقضـت محكمة اول درجة بحبسه سنة مع الشغل وكفالة خمسة جنيهـات لوقـف التنفيـذ وبتغريمه عشرين جنيها وازالة اسباب المخالفة ورد الشئ الى اصله خـلال شـهر ثم قضت محكمة الجنح المستأنفة (الاسـتئناف رقـم ١٢٠٣ لسـنة ١٩٧٤ جنـح مستأنف الجيزة) بالغاء الحكـم المسـتأنف وبيراءتـه مـن التهمـة الاولى و بتغريمـه عشرين جنيها عن التهمتين الثانية والثالثة وبازالة اسباب المخالفة ورد الشـئ الى اصله خلال شهر. وتضمنت اسباب هذا الحكم ان المتهم ضبط فى حالة تلبـس واقر بحيازته للاثار المضبوطة ولايوجد مايستدل منه علـى صحـة دفاعـه مـن ان تلك ثابتة بالسجل المعد لذلك من مصلحة الاثار.

و لم تفرج الهيئة عن هذه الاثار على اثر الحكمين الصادرين فى القضيتين المشار اليهما وشكلت بتاريخ ١٩٨٠/٢/٢٩ لجنـة فنيـة متخصصـة فـى الاثـار لجرد وفرز الاثار المذكورة وقامت بتسليم للمدعى القطع المقلـدة وعددهـا ١٠٦ قطعة واخلت منزلة من الاثار الحقيقية وعددها ٧٩٤ قطعـة تم نقلهـا وايداعهـا مخزن منطقة اثار سقارة، وبتاريخ ١٩٨٢/١٠/٢٨ قامت اللجنـة التـى شـكلتها الهيئـة لفحصهـا ودراسـتها وتثمينهـا بتصفيتهـا الى مجموعـة متجانسـة لامكـان

تثمينها وقدرت قيمتها بمبلغ ٧٨٢ جنيه بعد استبعاد ماوجد منها متآكلا وبحالة سيئة وأوصت بأن تؤول القطع الأثرية المذكورة الى هيئة الآثار المصرية التى اتخذت بعد ذلك اجراءات الاستيلاء عليها واستصدرت قرار وزير الدولة للثقافة رقم ٣٠٢ لسنة ١٩٨٢ بالاستيلاء عليها والتعويض عنها طبقا لاحكام المادة ٢٧ من القانون رقم ١٩٥١/٢١٥ بشأن حماية الآثار السارى فى ذلك الحين. وبذلك فان موقف الهيئة المدعى عليها بشأن الآثار التى يطالب المدعى بتسليمها له بعد الحكم فى القضيتين المشار اليهما لاتثريب عليه، كما ان قرار وزير الدولة للثقافة رقم ٣٠٢ لسنة ١٩٨٢ الصادر بتاريخ ١٩٨٢/١١/٢٧ بالاستيلاء على هذه الآثار لمصلحة الدولة القومية يساند هذا الموقف ويطابق احكام قانون حماية الآثار المشار اليه: ذلك ان الآثار المذكورة تم ضبطها لما نسب الى المدعى من مخالفات تتعلق باحكام هذا القانون. وصدر الحكم الجنائى النهائى فى القضية الاولى و لم ينف عنها وصف الآثار و لم يكشف عن قيمتها الأثرية الحقيقية وقضى بالغرامة فى احدى وقائع هذه القضية. كذلك صدر الحكم النهائى فى القضية الثانية وقضى فضلا عن الغرامة فى تهمتى اقتناء آثار ليست محلا للملكية الخاصة والاتجار فى الآثار بدون ترخيص بازالة اسباب المخالفة ورد الشئ الى اصله خلال شهر فقطع بذلك بوجود آثار فى حوزة المدعى تقع تحت طائلة القانون المشار اليه وبأن الامر يقتضى ازالة اسباب المخالفة بشأنها وردها الى وصفها الذى كانت عليه اصلا عملا بأحكام المادتين ٣٠ و٣٢ من القانون المذكور. وبغض النظر عما أثاره المدعى عن هذين الحكمين - وقوله فيها غير سديد - فقد خول هذا القانون للجهة الادارية المختصة سلطة تستقل بها ولايرتبط مباشرتها بارتكاب أية مخالفات لاحكامه اذ نصت المادة ٢٧ منه على أن لوزارة المعارف العمومية ان تستولى

على اى اثر منقول يوجد بالاراضى المصرية اذا كان للدولة مصلحة فى اقتنائه من الناحية القومية ويكون بقرار من وزير المعارف العمومية بناء على اقتراح المصلحة المختصة على ان تقدر اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٠ قيمة التعويض الذى يمنح لمالك الأثر ويصبح قرار اللجنة نهائيا اذا لم يعارض فيه مالك الاثر خلال ثلاثين يوما من تاريخ ابلاغه قرارها بكتاب موصى عليه ومصحوب بعلم وصول وتكون المعارضة امام المحكمة الابتدائية المختصة وتنظرها على وجه السرعة فهذا النص ناط بالجهة الادارية المختصة سلطة الاستيلاء على اى اثر منقول يوجد بالاراضى المصرية متى كان للدولة مصلح فى اقتنائه من الناحية القومية ولو لم يرتكب مالك الاثر أية مخالفة لاحكام هذا القانون، ومن ثم فمن باب أولى يكون لهيئة الاثار بحكم اختصاصها الحق فى ان تستبقى الآثار التى تم ضبطها فى قضايا الآثار ريثما يتم فرزها وفحصها وتحديد قيمتها الاثرية والمالية. فاذا ماأسفر ذلك عن تحقق مصلحة للدولة فى اقتنائها من الناحية القومية واستصدرت القرار الوزارى اللازم للاستيلاء عليها والتعويض عنها على مقتضى احكام المادة المذكورة فلا تكون قد خالفت احكام الدستور او القانون او ماقضى به الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية وعلى ذلك فان الحكم الذى صدر سواء فى القضية الاولى او الثانية لايقف عقبة دون استعمال الجهة الادارية المختصة لسلطتها القانونية طالما أن الامر كله مرده الى قانون حماية الآثار بما اشتمل عليه من تنظيم وتكامل تضمن المخالفات المعاقب عليها وتحديد العقوبات واوجب على المحكمة ان تقضى بازالة اسباب المخالفة وباعادة الحال الى ماكان عليه أصلا وخول الجهة الادارية المختصة فى نفس الوقت سلطة الاستيلاء على اى اثر منقول ثبت ان للدولة مصلحة فى اقتنائه من هذه الناحية. وبذلك يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بغير هذا

النظر فيكون فى هذا الصدد قد خالف القانون وأخطاء فى تطبيقه فيتعين الحكم بالغائه أما ما قضى فيه برفض طلبات المدعى (الطاعن فى الطعن الاول) فقد قام على سند سليم من القانون وبذلك تصبح جميع طلبات المدعى الاصلية متعينة الرفض فيتعين الحكم برفض الدعوى والزام المدعى بالمصروفات.

(طعن رقم ١٨٦١ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/٥/١٦)

البـــات

الفصل الأول :عبء الاثبات

الفصل الثانى : ضياع المستندات

الفصل الثالث : حجية الأمر المقضى به (المادة ١٠١ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٨٦ بشأن الاثبات)

الفصل الرابع : ثبوت تاريخ المحرر العرفى (المادة ١٥ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بشأن الاثبات)

الفصل الخامس : الادعاء بتزوير المستندات

الفصل السادس : مبادئ متنوعة

الفصل الأول

عبء الاثبات

قاعدة رقم (٢١)

المبدأ : عبء الاثبات فى المنازعة الادارية لايخرج عن الأصل العام الذى قرره قانون الاثبات ــ وهو وقوع هذا العبء على المدعى فهو الذى يتحمل عبء اثبات ما يدعيه ــ اذا اقام المدعى الدليل الكافى على دعواه كان على المدعى عليه إقامة الدليل الداحض الذى ينفى إدعاء المدعى.

المحكمة : ومن حيث أن طعن الحكومة يقوم على مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله، ويستند إلى ان التصحيح وتقدير درجات الاجابة عملية فنية بحتة لايجوز قانونا أن تخضع لرقابةالقضاء الادارى حتى لايؤدى ذلك الى التدخل فى أمور فنية تقديرية هى من اختصاص الجهة المنوط بها أمر التصحيح فلا تحل المحكمة محلها فى ذلك ما لم يكن قد شاب التصحيح وتقدير الدرجات خطأ مادى او اساءة لاستعمال السلطة، ويتضح من المستندات المرفقة بالطعن أن الادارة العامة للامتحانات قد أفادت بأنه بالرجوع الى سجلات الرصد الاصلية بالادارة العامة للامتحانات وجد ان المدعى حاصل على ٢٠ درجة فى مادة الميكانيكا وانه بمراجعة كراسة اجابته تبين انه تم مراجعة جميع جزئيات الدرجة لكل سؤال وثبت انها صحيحة ومطابقة لما هو مدون للطالب بسجلات الرصد وان جميع اجاباته مقدرة ولم يترك منها أى جزء دون تقدير، وبذلك يكون المدعى قد حصل على الدرجة التى يستحقها وفقا لاجابته التى تم التحقق منها بمعرفة الفنيين المتخصصين فى هذا الشأن ولايسوغ للقضاء الادارى ان يتدخل فيما تستقل به جهة الادارة على هذا النحو ما دام ان قرار اعلان النتيجة كان مستندا على اصول موجودة

ومستخلصا استخلاصا سائغا ماديا وقانونيا. أما ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من أن الحكومة قد نكلت عن تقديم الأوراق تقوم قرينة لصالح المدعى تلقى بعبء الأثبات على عاتق الادارة فهو مخالف قاعدة قانون الاثبات التى تقضى بأن على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه كما يخالف الاصل المقرر فى الاثبات بأن البينة على من ادعى.

ومن حيث ان الثابت من الصورة الضوئية التى قدمتها الادارة أثناء نظر الطعن لكراسة الاجابة فى مادة الميكانيكا فى امتحان شهادة اتمام الثانوية العامة لعام ١٩٨٣ انها تخص المطعون ضده فعليها اسمه ورقم جلوسه كما ورد بعريضة الدعوى وبمراجعتها تبين أنها تضمنت اجابته عن أربعة أسئلة وقدرت الدرجة عن كل سؤال على النحو الآتى: ٧ عن السؤال الأول و٥ر٤ عن السؤال الثانى و٥ر٣ عن السؤال الثالث و٥ عن السؤال الرابع ومجموع الدرجات ٢٠ من ٢٥. وقد افادت الادارة العامة للامتحانات بوزارة التربية والتعليم بأن الكراسة تم فحصها ومراجعة جزئيات الدرجة لكل سؤال من الداخل ووجد أنها صحيحة ومطابقة لما هو مدون لكل سؤال على غلاف الكراسة وأن المجموع الكلى صحيح ومطابق لما هو مدون للطالب بسجلات الرصد ثم أعيد عرضها على الفنيين فتأكدت سلامة التقدير ودقته وصحة الجمع والرصد بما لايدع مجالا لأى شك فى نقص او زيادة فى درجة الطالب واذ ثبت ما تقدم يكون ادعاء المطعون ضده بأن هذه الكراسة لاتخصه ولاتتناسب الدرجة التى منحها مع اجابته فى مادة الميكانيكا وانه يستحق الدرجة النهائية فى هذه المادة - ادعاء غير صحيح لأساس له من الواقع لمخالفته الثابت من الاوراق وهو ما يقتضى رفض الدعوى، ولاينهض سندا سليما للحكم المطعون فيه الاخذ بغير هذا النظر ما قرره بشأن موقف الجهة الادارية

من عدم تقديمها كراسة اجابة المطعون ضده في المادة المذكورة رغم طلب تقديمها مرارا من جانب المحكمة واستظهاره من ذلك قرينة لصالح المطعون ضده تنقل عبء الاثبات على عاتق الادارة.

فعبء الاثبات في المنازعة الادارية لايخرج في اصله وكقاعدة عامة عنه في غيرها اذ الاصل طبقا للمادة (١) من قانون الاثبات في المواد المدنيةوالتجارية أن على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه وهو تطبيق لأصل جوهرى معناه ان مدعى الحق عليه اثبات وجوده لصالحه قبل من يبدى التزامه بمقتضاه. فاذا ما اثبت ذلك كان على المدعى عليه ان يثبت تخلصه منه اما باثبات عدم تقرير الحق اصلا او عدم ثبوته للمدعى او انقضائه وذلك كله عن وجه مطابق للقانون. ومقتضى ذلك ان المدعى عليه هو الذى يتحمل بعبء اثبات ما يدعيه بدعواه، فاذا ما أقام الدليل الكافى على ذلك كان على المدعى عليه ان يقيم الدليل الداحض لأدلة المدعى النافى لدعواه.

(طعن رقم ٢٣٦٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١/٢٤)

قاعدة رقم (٢٢)

المبدأ : على المحكمة أن تستعمل سلطتها فى الزام جهة الادارة على تقديم ما لديها من ادلة ومستندات اذا طلب الخصم ذلك. فاذا امرت المحكمة جهة الادارة ولم تمتثل أمكن الاعتداد بما يقدمه الخصم من صور للمستندات التى تحت جهة الادارة

المحكمة : أجاز المشرع للخصم ان يطلب الزام خصمه بتقديم اى محرر منتج فى الدعوى يكون تحت يده وذلك فى حالات ثلاث هى : (١) اذا كان

القانون يجيز مطالبته بتقديمه او تسليمه ـ (٢) اذا كان المحرر مشتركا بينه وبين خصمه (٣) اذا استند الخصم الى هذا المحرر فى اية مرحلة من مراحل الدعوى وللمحكمة ان تأمر بتقديم المحرر فى الحال أو فى أقرب موعد تحدده متى اثبت الطالب طلبه واقر الخصم بأن المحرر فى حيازته. ويؤدى عدم تقديم الخصم للمحرر الذى تحت يده الى اعتبار الصورة التى قدمها الخصم الآخر صحيحة ومطابقة لأصلها كما يجوز الاخذ بقول الخصم حتى ولو لم يقدم صورة من المحرر المطلوب تقديمه ـ يجوز تطبيق هذه القواعد فى مجال المنازعات الادارية واساس ذلك ان هذه القواعد لاتتعارض مع طبيعة المنازعات الادارية، وتهدف الى تحقيق التوازن بين طرفى الخصومة ومؤدى ذلك انه لايكفى الاستناد الى امتناع الادارة عن تقديم المستندات او التراخى فى تقديمها لاجابة خصمها الى طلبه طالما لم تستعمل المحكمة سلطتها فى الزام جهة الادارة بتقديم الدليل.

(طعن رقم ٢٣٦٥ لسنة ٣١ ق فى ١٩٨٧/١/٢٤)

قاعدة رقم (٢٣)

المبدأ : الأصل فى الانسان براءة الذمة بحيث لايمكن ان يحمل فى ذمته بالتزام مالى دون سبب قانونى صحيح يبنى عليه الالتزام ــ طعن الموظف على قرار تحميله بمبلغ نقدى فى ذمته يعنى منازعته فى صحة الاساس الواقعى والقانونى الذى بنى عليه هذا التحميل مما يستوجب الزام جهة الادارة ان تثبت امام القضاء قيام السند القانونى المبرر للقرار الذى اصدرته فى هذا الشأن فاذا تقاعست عن تقديم اسانيد هذا القرار تكون قد فشلت فى اثبات صحته مما يستوجب الغائه.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله بان اسس قضاءه على عدم قيام جهة الادارة بتقديم التحقيقات التى صدر بناء عليها القرار المطعون فيه والمستندات المطلوبة، ولما كان الثابت ان جهة الادارة لم تتمكن من تقديم التحقيقات والمستندات التى صدر بناء عليها قرار التحميل، فان تقديم هذه المستندات ينفى القرينة التى بنى عليها بطلان تحميله، ويصبح القرار قائما على اسباب قانونية تبرره، ووعدت جهة الادارة فى صحيفة الطعن بتقديم التحقيقات وباقى المستندات المؤيدة للقرار المطعون فيه ومن حيث ان جهة الادارة لم تودع امام هذه المحكمة اوراق التحقيقات او مستندات الجرد وانما اودعت اوراقا اهمها شهادة رسمية مؤرخة ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٨٣ صادرة من النيابة العامة بمركز بنها تفيد الشكاوى الادارية لعام ١٩٧٠ ومذكرة للعرض على السيد مدير الزراعة بالقليوبية مؤرخة ١٠ من يناير سنة ١٩٧١ تتضمن مسئولية المطعون ضده عن العجز فى العهدة، وكتاب مرسل للمطعون ضده لتوريد المبلغ.

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على صحيفة الطعن التأديبى ان الطاعن قد ابدى ان جهة الادارة حين استبانت وجود عجز فى العهدة التى كانت لديه وسلمها لمن حل محله قبل تكشف العجز ــ ابلغت النيابة العامة التى قامت بتحقيق الشكوى المذكورة بعد استعراض لظروفها وملابساتها واصدرت عدة قرارات اهمها تشكيل لجنة للجرد وتقديم المستندات الدالة على وجود عجز ولكن هذه الطلبات لم تستوف بحجة ان السيد:عمر الشرقاوى حرر اقرارا بمسئوليته، ويضيف المطعون ضده ان هذا الاقرار هو مجرد اقرار بقبول خصم جزء من راتبه شهريا لحين اتمام التحقيق وتحديد المسئولية على صورة تظهر حقيقة انه كان قد اخلى مسئوليته عن العهدة قبل تكشف العجز بها.

ومن حيث ان هذا الذى ادعاه الطاعن فى صحيفة طعنه يحتاج الى دراسة وبحث وتمحيص من جانب المحكمة حتى تستطيع ان تتبين مدى صحة ما جاء به، اذ لو صح انه قد اخلى مسئوليته عن العهدة وسلمها لغيره قبل تكشف العجز لكان تحميله بقية العجز على غير اساس حتى ولو كان قد وقع اقرار بقبول خصم جزء من راتبه لحين انتهاء التحقيق.

ولكن لما كان ليس امام المحكمة من واقع للاوراق المحدودة التى تحت نظرها ما تكون من خلاله عقيدتها نحو مدى صحة ادعاء المطعون ضده من عدمه.

ومن حيث ان الاصل فى الانسان براءة الذمة بحيث لايمكن ان يحمل فى ذمته بالتزام مالى دون سبب قانونى قائم على سند صحيح يبنى عليه الالتزام.

ومن حيث ان طعن الموظف على قرار تحميله بمبلغ نقدى فى ذمته يعنى منازعته فى صحة الاساس الواقى والقانونى الذى بنى عليه هذا التحميل مما يجعل على جهة الادارة ان تثبت امام القضاء قيام السند القانونى المبرر للقرار الذى اصدرته فى هذا الشأن، فاذا هى تقاعست عن تقديم اسانيد هذا القرار من عيون الاوراق فانها تكون فشلت فى اثبات صحة قرارها ومن ثم يكون هذا القرار مزعزع السند وبالتالى يكون واجب الالغاء.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى الحكم بالغاء قرار تحميل الطاعن بمبلغ ٦٧٨ر٦١٩ جنيها وما يترتب على ذلك من اثار ويرد ما سبق خصمه، فانه - اى الحكم المطعون فيه يكون قد صادف وجه الحق وصحيح حكم القانون، ويكون الطعن فيه على غير اساس سليم من القانون الامر الذى يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا بما يترتب على ذلك من بطلان تحميل الطاعن بمبلغ ٦٧٨ر٦١٩ جنيها.

(طعن رقم ١٥٧١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٢٧)

قاعدة رقم (٢٤)

المبدأ : الأصل فى عبء الاثبات ان يقع على عاتق المدعى ـ الاخذ بهذا الاصل على اطلاقه فى مجال المنازعات الادارية لايستقيم مع واقع الحال ـ احتفاظ الادارة فى غالب الأمر بالوثائق والملفات ذات الاثر الحاسم فى المنازعات ـ الادارة تلتزم بتقديم المستندات والاوراق المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة فى اثباته ايجابا ونفيا، متى طلب منها ذلك سواء من هيئة مفوضى الدولة او المحاكم ـ المادتان ٢٦ و٢٧ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الاصل فى عبء الاثبات انه يقع على عاتق المدعى الا ان الاخذ بهذا الاصل على اطلاقه فى مجال المنازعات الادارية لايستقيم مع واقع الحال بالنظر الى احتفاظ الادارة فى غالب الامر بالوثائق والملفات ذات الاثر الحاسم فى المنازعات لذا فان من المبادئ المستقرة فى المجال الادارى ان الادارة تلتزم بتقديم سائر الاوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة فى اثباته ايجابا ونفيا متى طلب منها ذلك سواء من هيئة مفوضى الدولة او المحاكم وقد رددت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة هذا المبدأ، ومن ذلك ما تنص عليه المادة ٢٦ من قانون مجلس الدولة الحالى الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من أن "على الجهة الادارية المختصة ان تودع قلم كتاب المحكمة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلانها مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى مشفوعة بالمستندات والاوراق الخاصة بها". وتنص المادة ٢٧ من هذا القانون على أن "تتولى هيئة

مفوضي الدولة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة ولمفوض الدولة في سبيل تهيئة - الدعوى الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول علي ما يكون لازما من بيانات وأوراق........ أو بتكليف ذوى الشأن بتقديم مذكرات او مستندات تكميلية وغير ذلك من اجراءات التحقيق فى الاجل الذى يحدده لذلك....." فاذ اتكلت الحكومة عن تقديم الاوراق المتعلقة بموضوع النزاع فان ذلك يقيم قرينة لصالح المدعى تلقى عبء الاثبات على عاتق الحكومة. واذ كان الثابت من الاطلاع على القرار المطعون فيه رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨١ الصادر من رئيس حى غرب الجيزة بتاريخ ١٩٨١/٥/٣ بإزالة التعديات الواقعة علي الجانب الشرقى لخط التنظيم بطريق ترعة المريوطية وهي عقار مكون من خمسة ادوار بالارض ملك السيد طلت توفيق محمد (المطعون ضده) لتداخل العقار بأكمله بخط التنظيم المعتمد بعرض اربعين مترا، وجاء بديباجة هذا القرار أنه صدر بناء على خطوط التنظيم المعتمدة من ادارة التخطيط العمرانى بطريق ترعة المريوطية (الجانب الشرقى)، واذ تنص المادة ١٣ من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم اعمال البناء على أن "يصدر باعتماد خطوط التنظيم للشوارع قرار من المحافظ بعد موافقة المجلس المحلى المختص". وجاء بحافظة مستندات الجهة الادارية ان محافظ الجيزة اعتمد خط التنظيم لشارع ترعة المريوطية بتاريخ ١٩٧٥/١٠/٢٢ وبعد أن حجزت محكمة القضاء الادارى الدعوى للحكم بجلسة ١٩٨٢/٢/١٦ قررت اعادتها للمرافعة بجلسة ١٩٨٣/١/٢٧ ليقدم حى غرب الجيزة القرار الصادر باعتماد خط التنظيم وخريطة مبينا بها موقع العقار وأجلت نظرها لجلسة ١٩٨٣/٣/١٠ ثم لجلسة ١٩٨٣/٤/٢١ مع تغريم الادارة عشرة جنيهات واذ لم تنفذ الادارة المطلوب. فقد اصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه بجلسة ١٩٨٣/٦/٢٣ كما طلبت

دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة في أولى جلسات نظر الطعن من الادارة - تقديم القرار الخاص باعتماد خط التنظيم والخرائط المرفقة به و لم تقدمها الادارة حتى قررت ـ بعد تسع جلسات ـ احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا التى قامت بعد ان حجزته للحكم بجلسة ١٩٨٨/٣/١٩ باعادته للمرافعة لجلسة ١٩٨٨/٤/٢٣ لتقدم الجهة الادارية القرار الصادر بتحديد خط التنظيم بشارع المريوطية، (نصف المحيط) الحد الشرقى وكذا قرار محافظ الجيزة الصادر بتاريخ ١٩٧٥/١٠/٢٢ باعتماد مشروع مجرى ترعة الاهرام وتم تداول نظر الطعن خلال ست جلسات حتى قررت المحكمة حجزه للحكم بجلسة اليوم دون ان تقدم الجهة الادارية ما هو مطلوب منها. اما الحافظة التى قدمتها بجلسة ١٩٨٨/١٠/١ فانها تحوى صورة خريطة مبينا بها موقع العقار ورد ادارة التخطيط العمرانى على مدير تنظيم حى غرب الجيزة بتاريخ ١٩٨٣/٦/١٣ الذى أشار الى اعتماد السيد محافظ الجيزة بتاريخ ١٩٧٥/١٠/٢٢ خط التنظيم لشارع ترعة المريوطية ـ الحد الشرقى. وهذه الحافظة صورة من الحافظة التى سبق تقديمها بجلسة ١٩٨٨/١/١٨. واذ كان الثابت مما تقدم انه رغم تكرار مطالبة الجهة الادارية فى جميع مراحل الدعوى سواء أمام محكمة القضاء الادارى او امام دائرة فحص الطعون او امام هذه المحكمة بتقديم قرار محافظ الجيزة الصادر بتاريخ ١٩٧٥/١٠/٢٢ باعتماد خط التنظيم والخرائط المرفقة به التى تؤيد دفاعها فانها لم تقدم ما ينفى دعوى المطعون ضده بعدم صدور القرار المذكور رغم ان هذه المستندات تحت يدها وكانت تستطيع ان تؤكد عدم صحة ما يذكره المطعون ضده لو أنه كان يقرر غير الحقيقة الأمر الذى يؤيد دعوى المطعون ضده ويهدم دفاع الجهة الادارية الطاعنة الذى لم تؤيده بأى دليل ينفيه ومن ثم يكون طعنها على غير أساس سليم من القانون وإذ

ذهب الحكم المطعون فيه الى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه لنكول الجهة - الادارية عن ايداع القرار الصادر باعتماد خط التنظيم وخريطة مبين عليه موقع عقار المدعى بالنسبة لهذا الخط فان هذا الحكم يكون متفقا واحكام القانون ويكون الطعن فيه على غير أساس من القانون.

(طعن رقم ٣٢١٥ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/١٠)

قاعدة رقم (٢٥)

المبدأ : عبء الاثبات يقع على عاتق المدعى ــ ذلك استنادا الى ان البينة على من ادعى ـ لايستقيم الاخذ بهذا الاصل على اطلاقه فى مجال المنازعات الادارية ــ ذلك لأن النظام الادارى يقوم على مبدأ التنظيم اللائحى المسبق لاجراءات وخطوات أداء العمل الادارى وتوزيع الاختصاص بين العاملين فى انجاز مهامه ــ تحتفظ الادارة طبقا لمقتضيات النظام العام الادارى بجميع الوثائق والملفات المتعلقة بالاعمال التى تقوم بها ـ تعد هذه الوثائق والملفات الامر الحاسم فى المنازعات الادارية ــ نص الدستور على عدم تحصين اى عمل او اجراء يصدر عن الجهات الادارية من حصانة القضاء ومسئولية السلطة القضائية ـ بصفة خاصة مجلس الدولة ــ يتعين على هذه الجهات الادارية نزولا على سيادة القانون ولعدم تعويق العدالة ان تقدم لمحاكم مجلس الدولة سائر الاوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع ـ متى طلب من الجهة الادارية ذلك ونكلت عن تقديم هذه الاوراق انزاحت قرينة الصحة التى تتمتع بها القرارات الادارية وقامت قرينة جديدة على صحة ما اقامه امام القضاء من ادعاءات وسلامة ما قدمه من مستندات ـ فى هذه الحالة يلقى عبء الاثبات على عاتق الادارة ــ

القرينة التى قامت لصالح الافراد بسبب نكول الادارة او تقاعسها عن تقديم المستندات تسقط فى مجال الاثبات اذا وقع من جانب الافراد اهمال او غش او تواطؤ مع عمال الادارة ـ لتحقيق هذه الغاية على حساب المصلحة العامة ـ او اذا كانت الاعتداد بهذه القرينة من شأنه تهديد سير وإنتظام مرفق عام أو تعريض الامن العام او الصحة العامة او السكينة العامة للخطر او انهيار احد المقومات الاساسية للمجتمع ـ على المحكمة ان تتكشف من سير الدعوى قيام أى من هذه الاعتبارات او انتفائها ـ لاتستغل هذه القرينة التى تقتضيها العدالة لتحقيق مآرب شخصية بتضليل العدالة وللامتناع عن تقديم المستندات المعينة على استجلاء الحقيقة ـ لاتثريب على المحكمة إن هى اقتنعت بأن نكون الادارة عن تقديم الاوراق المطلوبة دليل على صحة ادعاءات الطرف الاخر وسلامة موقعه فى الدعوى ـ لاتثريب ايضا على المحكمة ان هى رأت فى حدود سلطتها عدم جدوى اللجوء الى اهل الخبرة فى تحصيل الحق الثابت فى الموضوع والذى لم تجحده الادارة ـ احالة الدعوى الى خبير لايسوغ اللجوء اليه لتحقيق أهداف لصالح الخصم الممتنع عن تنفيذ قرارات المحكمة فى تعطيل الفصل فى الدعوى ومكافأته على امتناعه واعناته للطرف الاخر فى سبيل اقتضائه لحق التقاضى وهو يتنزه عنه القضاء.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن الماثل ان الحكم الطعين قد اخطأ فى تطبيق القانون للاسباب الاتية أولا : ان ثمة قصورا واضحا فى التسبيب وذلك لان المستندات المقدمة من المطعون ضده فى الدعوى لاتكفى لالغاء القرار و لم يظهر الحكم فى اسبابه كيفية انتهائه الى عدم احقية الجهة الادارية

فى رفض طلب الترخيص وكان الواجب على المحكمة ان تحيل الامر الى خبير للتعرف على مدى سلامة القرار من الناحية الفنية والواقعية.

ثانيا : ان الجهة الادارية كانت بسبيلها لتقديم مستندات قاطعة فى الدعوى تفيد تنازل المطعون ضده عن طلب الترخيص بعد رفع الدعوى الا ان المحكمة لم تفسح للجهة الادارية الوقت الكافى لتقديم المستند.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على انه ولئن كان عبء الاثبات على عاتق المدعى استنادا الى القاعدة الاصولية ان البينة على من ادعى، الا ان الاخذ بهذا الاصل على اطلاقه فى مجال المنازعات الادارية لايستقيم مع واقع الحال وطبيعة النظام الادارى الذى يقوم على مبدأ التنظيم اللائحى المسبق لاجراءات وخطوات اداء العمل الادارى وتوزيع الاختصاص بين العاملين فى انجاز مهامه بصورة محددة وضرورة تنظيم حفظ الوثائق والمستندات المتعلقة به للرجوع اليها سواء لضمان حقوق المواطنين والادارة او لتحديد المسئولية ومن ثم تحتفظ الادارة طبقا لمقتضيات النظام العام الادارى بجميع الوثائق والملفات المتعلقة بالاعمال التى تقوم بها او بصور رسمية منها وهى الاوراق ذات الامر الحاسم فى المنازعة الادارية.

ومن حيث انه بناء على ما قرره الدستور من خضوع الدول للقانون وعدم تحقيق اى عمل او اجراء يصدر عن الجهات الادارية من حصانة القضاء ومسئولية السلطة القضائية وبصفة خاصة مجلس الدولة عن تحقيق سيادة القانون ومباشرة الرقابة على مشروعية تصرفات وقرارات الجهات الادارية فانه يتعين على هذه الجهات الادارية نزولا على سيادة القانون ولعدم تعويق العدالة ان تقدم لمحاكم مجلس الدولة للمواد (   )، (   )، (   )، (   ) من الدستور سائر الاوراق و للمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمفيدة فى اظهار وجه الحق

فيه اثباتا او نفيا متى طلب اليهـا ذلـك، فـاذا تكلفـت تلـك الجهـة عـن تقديـم - الاوراق المتعلقة بموضوع النزاع وكان المدعى يعتمد فى تعييب قرارها علـى مـا تضمنته المستندات التى تحتفظ بها وامتنعت عن تقديمها انزاحـت قرينـة الصحـة التى تتمتع بها القرارات الاداريـة، وقـامت لصـالح المدعـى قرينـة جديـدة علـى صحة ما اقامه امام القضاء من ادعاءات وسلامة ما قدمه من مستندات، والقت عبء الاثبات من جديد على عاتق الادارة.

واذا كانت هذه القاعدة العادلة تنبثق من اصل دسـتورى عـام هـو ازالـة كافة العوائق التى تواجه المواطن فى سبيل لجوئه الى قاضيه الطبيعى للانتصـاف وهو الحق الذى كفله الدستور وأكدته القوانين التى اتاحت أحكامهـا للقـاضى وسائل ممارسته لوظيفته الطبيعية فى تحقيق العدالة بتهيئة كافة السبل لاستيفاء الاوراق والمستندات المعينة على معرفة الحقيقة وحسم النزاع، فان هذه القـاعدة تجد حدها الطبيعى فى الا تستغل من جـانب الافـراد او عمـال الادارة لطمس الحقيقة واخفائها وتضليل العدالة لتحقيق مصلحـة خاصـة علـى حسـاب الحق والعدل والصالح العام، ومقتضـى ذلـك ان القرينـة التى قـامت لصـالح الافـراد بسبب نكول الادارة او تقاعسـها عن الرد او تقديـم المستندات تسـقط ـــ فـى مجال الاثبات اذا وقع من جانبهم اهمـال او غـش او تواطـؤ مـع عمـال الادارة لتحقيق هذه الغايـة علـى حسـاب المصلحـة العامـة او اذا كـان الاعتـداد بهـذه القرينة من شأنه تهديد سير وانتظام مرفق عام او تعريض الامن العام او الصحـة العامة او السكينة العامة للخطر او انهيار احد المقومات الاساسية للمجتمع مثل القيم الاجتماعية والاخلاقية للمجتمع، وعلـى المحكمـة ان تتكشـف مـن سير الدعوى قيام اى من هذه الاعتبارات او انتفائه حتى تستقيم القاعدة ولاتسـتغل هذه القرينة التى تقتضيها العدالة ـــ لتحقيـق مـآرب شـخصية بتضليـل العدالـة

وللامتناع عن تقديم المستندات المعينة على استجلاء الحقيقة فاذا ما تأكد للمحكمة - من واقع الحال - ان العاملين بالجهة الادارية قد امتنعوا عمدا عن تقديم ما لديها من مستندات كلفت بتقديمها لفترة طويلة، وان المدعي قد قدم بحسن نية كل ما لديه من اوراق ومستندات تؤيد ادعاءاته، و لم يثبت لديها وقوع غش او تواطؤ بين المدعى وعمال الادارة لتضليل المحكمة او ابعادها عما في طلبات المدعى من تهديد للصالح العام وتابعت بصبر لفترة مقبولة تكليف الادارة بايداع المستندات اللازمة للفصل في الدعوى واستنفذت وسائل اجبارها على تقديمها، فلا تثريب عليها ان هي اقتنعت بان نكول الادارة عن تقديم الاوراق المطلوبة دليل على صحة ادعاءات الطرف الاخر وسلامة موقفه في الدعوى، ولاسبيل لدحض سلامة هذه الاسس بالقول باحالة الدعوى الى خبير في حالة امتناع الادارة عن تقديم المستندات المطلوبة، ذلك ان الاستعانة باهل الخبرة وان اجازه القانون للمحكمة عند الاقتضاء فانه امر متروك لمطلق تقدير المحكمة لادلة الدعوى ووزنها لها في مجال اثبات الحق او استجلاء الحقيقة لتؤدى رسالتها في احقاق الحق واقامة العدل وحسم الانزعة في اقرب وقت مستطاع، ومن ثم فلا تثريب عليها ان هي رأت في حدود سلطتها عدم جدوى اللجوء الى أهل الخبرة في تحصيل الحق الثابت في الموضوع والذى لم تجحده الادارة، فضلا عن ان احالة الدعوى الى خبير لايسوغ اللجوء اليه لتحقيق اهداف ولصالح الخصم الممتنع عن تنفيذ قرارات المحكمة في تعطيل الفصل في الدعوى ومكافأته على امتناعه واعناتا للطرف الاخر في سبيل اقتضائه لحق التقاضي وهو يتنزه عنه القضاء القائم على الحياد والموضوعية والنزاهة والعدل.

فاذا كان الثابت من الاوراق ان الجهة الادارية قد امتنعت عن تقديم اسباب رفضها لطلب الترخيص المقدم من المدعى "المطعون ضده" او ملف الترخيص الذى تحتفظ به تحت يدها بغير مبرر معقول رغم تكرار مطالبتها بها على الوجه المبين بمحاضر الجلسات التى عقدتها هيئة مفوضى الدولة لتحضير الدعوى او التى عقدتها المحكمة للفصل فيها قرابة اربع سنوات من تاريخ رفع الدعوى استنفذت خلالها المحكمة كل وسائلها القانونية فى سبيل اجبار الادارة على تنفيذ كا كلفت به فان المحكمة تكون قد اصابت الحق ان هى استخلصت من ذلك دليلا على سلامة ادعاء المطعون ضده فى تعييب القرار المطعون واعتبرته غير قائم على سببه وانتهت الى الغائه.

ومن حيث انه لاينال من سلامة هذا النظر ما قدمته الجهة الطاعنة من اوراق تحصلت فى مستند واحد اعتبرته قاطعا فى الطعن لتضمنه تأشيرة من المطعون ضده على الطلب المقدم منه بالترخيص له بتعلية عقاره، ذلك انه فضلا عن ان المستند المقدم منها هو عبارة عن صورة فوتوغرافية لم يقدم أصلها للمحكمة، فانه يبين من مطالعة الاوراق فى الظروف والملابسات الدالة على مخالفة الادارة لروح التشريع، ان المستند المدعى به لايوفر لدى المحكمة الاقتناع الكامل بسلامة صدوره من المطعون ضده عن ارادة حرة واعية، ذلك انه ولئن كانت الجهة الطاعنة تحتج فى طعنها المقام فى ١٩٨٧/٤/٢٧ على التنازل المدعى بوقوعه من المطعون ضده فى ١٩٨١/١٠/١٨ اى بعد رفع دعواه بثلاثة ايام فقط فانها، كما امتنعت عن تقديمه اثناء نظر الدعوى امام محكمة القضاء الادارى ـ فقد امتنعت عن تقديمه برفقة تقرير الطعن او اثناء نظره بالجلسات ولم تقدمه الا فى ١٩٩٠/١٠/١ على ماهو ثابت بمحاضر الجلسات اى بعد مرور اكثر من ثلاث سنوات ونصف من تاريخ رفعها للطعن الذى يقوم اساسا

كما ادعت على المستند المذكور، كما ان الثابت من الاوراق ان المطعون ضده بعد ان تقدم بطلب الترخيص رقم ١٩٨٠/١٢٤ ببناء اربعة ادوار علوية واستوفى جميع الاجراءات ومضت المدد القانونية اللازمة لاعتبار الترخيص ممنوحا ارسلت الادارة الهندسية بمجلس مدينة شبرا الخيمة خطابا الى المطعون ضده فى ١٩٨١/٤/٢١ تفيده فيه بان طلبه قد رفض بناء على راى ادارة الشئون القانونية وتحرزه فيه من اقامة المبنى المرخص به، وفى ١٩٨١/٦/٨ ارسلت له خطابا آخر، تفيده فيه ان رئيس المدينة قد وافق على اقامة مبنى من دور واحد فى جزء من طول المبنى الحالى دون الجزء الاخر وطلبت منه ارسال رسومات هندسية معدلة للجزء الذى تمت الموافقة عليه، وبتأشيرة مؤرخة ١٩٨١/١٠/١٨ وبتوقيع منسوب صدوره الى المطعون ضده تأشر على هامش طلب الترخيص رقم ١٩٨٠/١٢٤ السابق تقديمه منه بعبارة تنازلت عن الترخيص رقم ١٩٨٠/٢٤ وذلك لتأجيل عملية البناء حاليا... "واذا كان السبب الذى تم التنازل من اجله وهو تأجيل عملية البناء يتنافى مع حقيقة عقد الاتفاق المبرم بين المطعون ضده فى ١٩٨٠/٧/٣١ ويتعهد فيه المطعون ضده ببناء دور اول فوق الارضى "محل الترخيص" ليكون مقرا للبنك الاهلى فاذا تأخر الطرف الثانى المطعون ضده" عن البناء التزم بدفع عشرة جنيهات عن كل يوم من ايام التأخير الفعلى.." يتأكد لدى المحكمة الاقتناع بان التنازل المقدم من المطعون ضده قد صدر تحت تأثير الاكراه الذى استغلت فيه الادرة حاجته الى بناء الدور الاول المشار اليه للوفاء بالتزامه قبل البنك خشية وقوعه تحت طائلة الغرامات الجزافية التى تعهد بدفعها عن كل يوم تأخير عن بناء الدور الاول الخاص بالبنك ومفاوضته على السماح له ببناء الدور المذكور الخاص بالبنك فى جزء من مساحة الارض تفاديا للخسارة الفادحة التى سوف تتهدده فى حالة

منع الادارة له بطريق التنفيذ المباشر وبالقوة من البناء مقابل تنازله عن الترخيص الذى اصبح ممنوحا له بقوة القانون باستيفاء شروطه وفوات المدة المقررة قانونا من تاريخ تقديمه دون اعتراض من الجهة الادارية المختصة، مما يتظاهر على ان التنازل المذكور قد صدر عن ادارة معيبة فاسدة لما شابها من اكراه بدأ بتحزيره من اتخاذ كافة الوسائل لمنعه من البناء وانتهاء بالموافقة له على البناء على جزء من مساحة العقار فى حدود دور واحد فقط هو الدور المخصص فى عقد الاتفاق ليكون مقرا للبنك الاهلى، وهو امر لم يكن المطعون ضده فى حاجة اليه اصلا، مادام قد حصل بقوة القانون على ترخيص ببناء اربعة ادورا علوية على كامل ملكه، لولا تدخل الادارة بوسائل غير مشروعة لمنعه من البناء بمراعاة خشيته وخوفه من عدم تمكنه من الوفاء لالتزاماته قبل البنك على النحو سالف البيان، كما ان المطعون ضده لم يكن بحاجة فى الظروف الطبيعية الى التنازل المكتوب عن ترخيص حصل عليه بالفعل بحجة تأجيل البناء اذ كان يكفيه ان يمتنع بالفعل عن البناء للمدة المحددة قانونا لاعتبار الترخيص كأن لم يكن، ولو اصر المطعون ضده على ان يكون التنازل ايجابيا لارسله فى خطاب مستقل الى الادارة الهندسية دون حاجة الى الانتقال الى مقرها الذى يوجد به ملف الترخيص ليؤشر على هامشه بما يفيد التنازل، الامر الذى يؤكد انه استدعى للادارة المذكورة للاستكتابه التنازل المذكور كرها عنه مما ترى معه المحكمة طرح هذا التنازل لصدوره عن ارادة معيبة والغاء كافة الاثار المترتبة عليه مما يجعل الطعن على الحكم الطعين غير قائم على اساس سليم من القانون حليقا بالرفض.

(طعن رقم ١٩٧٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢٤)

قاعدة رقم (٢٦)

المبدأ : الأصل ان عبء الاثبات يقع على عاتق المدعى ـ الاخذ بهـذا الاصل على اطلاقه فى مجال المنازعات الادارية لايستقيم مع واقـع الحـال ـ ذلك بالنظر الى احتفاظ الادارة فى غالب الامر بالوثائق والملفات ذات الاثـر الحاسم فى المنازعات ـ مما يتعين معه عليها تقديم سائر الاوراق والمسـتندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة فى اثباته ايجابا او نفيا متى طلب منها ذلـك ـ يعد نكول جهة الادارة عن تقديم هـذه المسـتندات قرينـة لصـالح خصـم الادارة فى الدعوى ـ يلغى هذا المسلك السلبى منها عبء الاثبات عليها.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن الماثل ان الحكم المطعون فيه خـالف الواقع والقانون لان الثابت مـن الخريطـة المسـاحية ان الطريـق محـل النـزاع هـو طريق عمومى مملوك للدلة وم ثم لايجوز التعدى عليه او اسـتبداله بطريـق آخـر ويكون قرار ازالة التعدى الواقع على هذا الطريق فى صورة بوابات من الناحيـة الشرقية والغربية هو قرار صحيح وكان من المتعين على محكمة القضـاء الادارى ان تقضى برفض الدعوى وانـه سبق وتدخـل فـى الدعـوى اثنـاء نظرهـا امـام المحكمة المذكورة منضما الى الجهـة الاداريـة وان لـه مصلحـة فـى الغـاء الحكـم المطعون فيه.

ومن حيث انه يتعين بادئ ذى بـدء التعـرض لمصلحـة الطـاعن فـى هـذا الطعن ومدى توافرها وحيث ان للطاعن مصلحة فى الطعن على الحكم الصادر بالغاء القرار المطعون فيه حتـى وان اغفـل الحكـم قبـول طلـب التدخـل وذلـك حسبما جرى قضاء هذه المحكمة. من حيث انه قد جـرى قضـاء هـذه المحكمـة على انه طبقا لما تقضى به احكام الدستور من سيادة القانون اساس الحكـم فـى

الدولة وتخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانان اساسيان لحماية الحقوق والحريات (المواد ٦٤ و٦٥) وان الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستقل وينظم القانون اداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية ودون انحراف او استغلال والايجوز ان يتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب وان الملكية الخاصة مصونة ولايجوز فرض الحراسة عليها الا فى الاحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ولاتنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل (المواد ٣٢ و٣٤) وبالتالى فان الاصل ان على الادارة العاملة للجوء الى السلطة القضائية للحصول على أحكام عندما يتقرر النزاع بينها وبين الافراد على ما تدعى انه داخل الملكية العامة التى نصت المادة ٣٣ من الدستور على ان لها حرمة وحمايتها ودعمها واجب على كل مواطن وفقا للقانون وذلك اعمالا لسيادة القانون واحتراما للشرعية ولايجوز للدولة استخدام سلطتها الادارية المنفردة بقوتها التنفيذية الملزمة لفض النزاع بينها وبين المواطنين فيما يتعلق بالملكية الخاصة لأى منهم بزعم انها داخلة فى ملكية الدولة سواء اكانت بالدومين الخاص او الدمين العام وذلك ما لم يستند الى احكام المادة (٩٧٠) مدنى وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان هذه المادة لايجوز مباشرتها الا عندما يكون الاعتداء من الافراد على ملكية الدولة او القطاع العام تعديا لاسند له قانونا ويعتبر من أعمال الغصب لمال الشعب، فاذا كان للافراد سند جدى للملكية او لحق عينى على المال ما جاز للادارة العاملة مباشرة امتيازها فى دفع العدوان والغصب على مال الدولة بارادتها المنفردة التى لامبرر لها سوى وجود هذا العدوان والغصب الذى لاسند له قانونا من الافراد على اموال الدولة.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى ايضا على انه ولئن كان الاصل ان عبء الاثبات يقع على عاتق المدعى الا ان الاخذ بهذا الاصل على اطلاقه فى مجال المنازعات الادارية لايستقيم مع واقع الحال بالنظر الى احتفاظ الادارة فى غالب الامر بالوثائق والملفات ذات الاثر الحاسم فى المنازعات مما يتعين معه عليه تقديم سائر الاوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة فى اثباته ايجابا ونفيا متى طلب منها ذلك، ويعد نكولها عن تقديم هذه الاوراق والمستندات قرينة لصالح خصم الادارة فى الدعوى ويلقى بهذا المسلك السلبى منها عبء الاثبات عليها.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان رئيس مركز اجا قد اصدر القرار رقم ٩ لسنة ١٩٨٠ بتاريخ ١٩٨٠/٥/١٢ بازالة البوابات الموجودة على الشارع العمومى بمدخل قرية شبوه الشرقية مركز اجا من الناحية الشرقة والغربية على ان يمر الشارع فى طريقه الطبيعى الموجود بالخرائط المساحية المعتمدة، وقد صدر القرار ـ كما يبين من ديباجته مستندا الى القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنظام الحكم المحلى ولائحته التنفيذية وقرار محافظ الدقهلية رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٠ بتفويض رؤساء المصالح والمراكز والمدن والاحياء كل فى حدود اختصاصه بازالة التعديات على املاك الحكومة، واستنادا على مذكرة رئيس الوحدة المحلية لكفر عوض الشبيطة بشأن تعدى المواطن محمد محمد السعيد قاسم على الطريق العمومى الموصل لقرية شبوه ورفض ورثته فتح الشارع للأهالى للمرور بعمل بوابات من الناحية الشرقية والغربية من الشارع، ومذكرة الشئون القانونية والتى ورد بها ان الشارع محل النزاع ثابت بالخريطة المساحية المعتمدة من مديرية المساحة بالدقهلية وأنه طريق عمومى وأنه مغلق منذ حوالى ثلاثين عاما وأن أملاك الدولة لاتملك بالتقادم. وقد طعن المدعى ـــ المطعون

ضده الخامس — على القرار المذكور بحجة ان مورثه اشترى قطعة الارض التى يدخل منها الطريق محل النزاع بموجب عقد البيع المسجل رقم ١٨٠٨ فى ١٩٤٨/٣/٨.

ومن حيث ان محكمة القضاء الادارى بالمنصورة قد طلبت من الجهة الادارية تقديم الخرائط المساحية المعتمدة التى استندت اليها فى اصدار قرارها المطعون عليه، كما وان هذه المحكمة قد كلفت جهة الادارة بتقديم المستندات الدالة على ملكيتها للشارع او تخصيصها للمنفعة العامة وسمحت فى ذات الوقت للطاعن ان يقدم ما يعد له من مستندات يثبت بها زعمه وتأجل الطعن لهذا السبب اكثر من مرة الا ان اى منهما لم يحرك ساكنا ولم ينهض لتقديم المستندات التى تؤكد صحة ما ذكرته جهة الادارة.

ومن حيث ان مؤدى ما تقدم فانه وفقا لصحيح احكام القانون التى جرت بها احكام هذه المحكمة واذ ثبت انه قد عجزت جهة الادارة عن اثبات ما كلفته بها محكمة اول درجة وفى المقابل فقد قدم المطعون ضده الخامس — بالاضافة الى ما ذكره من شراء مورثه للارض التى يدخل فيها الشارع محل النزاع بالعقد المسجل رقم ١٨٠٨ بتاريخ ١٩٤٨/٣/٨ — شهادة من المجلس الشعبى المحلى لقرية شبوه الشرقية تفيد ان ارض الشارع موضوع النزاع ملك خاص لورثة المرحوم محمد محمد السعيد قاسم وليست ملكية عامة فانه يقدم قرينة لصالح المدعى بوجود سند قانونى لملكية الارض المدعى بانها شارع مخصص للنفع العام ومن ثم فلا يجوز استخدام الادارة لسلطتها الادارية التنفيذية طبقا للمادة (٩٧٠) من القانون المدنى لازالة ما تدعيه من تعد على ملكية الدولة بالطريق الادارى ويضحى القرار المطعون فيه الصادر بالازالة على غير سند من الواقع والقانون متعين الالغاء، واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى هذا

المذهب وقضى بالغاء القرار المطعون فيه فانه وفقا لما سلف بيانه من اسباب يكون قد اصاب فى النتيجة التى انتهى اليها صحيح حكم القانون مما يتعين معه رفض الطعن لعدم استناده على اساس صحيح.

(طعن رقم ٢٠٦٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨)

قاعدة رقم (٢٧)

المبدأ : إذا نكلت جهة الادارة عن تقديم الاوراق المتعلقة بموضوع النزاع فان ذلك يقيم قرينة لصالح المدعى تلقى عبء الاثبات على عاتق الحكومة كذلك فان جهة الادارة تلتزم بايداع المستندات المؤيدة لدعواها او طعنها اعمالا لنص المادة ٢٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

المحكمة : وحيث ان قوام الطعن هو مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون تأسيسا على ان المخالفة المسندة الى المطعون ضده ثابتة فى حقه من واقع مذكرة تحقيق النيابة الادارية اذ انه بالرجوع الى تلك المذكرة يتضح ان المطعون ضده مسئول عن العجز الناجم فى عهدته.

وحيث يبين من الاوراق ان المطعون ضده/محمود محمد حسانين يعمل بقالا فى مجمع الحديقة التابع للشركة الطاعنة، وان هذه الشركة قد ابلغت النيابة الادارية عن واقعة عجز اشارت الى انه ظهر فى عهدة المطعون ضده فضلا عن تلاعب مدير المجمع فى شرائط الصرف وذلك فى الفترة من ١٩٧٩/١/١ حتى ١٩٧٩/١١/٢٧، فأجرت النيابة الادارية تحقيقا قيد برقم ٣٠ لسنة ١٩٨١ شركات التموين، وانتهت النيابة الادارية فى مذكرة هذا التحقيق الى ابلاغ النيابة العامة بالواقعة، ومن ثم ارسلت الاوراق الى النيابة

العامة التى انتهت الى قيد الواقعة ضد مجهول وأصدرت أمرا جنائيا بألا وجه لاقامة الدعوى لعدم معرفة الفاعل، وبعدها أعدت النيابة الادارية مذكرة مؤرخة ١٩٨٤/٥/١٥ قررت فيها ارسال الاوراق الى الشركة الطاعنة بمجازاة المطعون ضده وآخر تأديبيا، وبناء عليه صدر القرار المطعون فيه.

وبلدها أقام المطعون ضده طعنه رقم ١٩ لسنة ١٩ ق أمام المحكمة التأديبية لوزارة التربية والتعليم طالبا الغاء القرار المطعون فيه الا ان الشركة الطاعنة لم تقدم الى المحكمة اوراق ومحاضر التحقيقات التى بنى عليها هذا القرار رغم تكليفها بذلك ورغم تداول الطعن بجلسات المحكمة التأديبية حوالى ثلاث سنوات، واكتفت الشركة بتقديم مذكرتى تحقيق النيابة الادارية لشركات التموين عن الواقعة، ثم قامت بسحب مستنداتها بعد صدور الحكم المطعون فيه، واقامت الطعن الماثل دون أن - تتقدم بأية مستندات مؤيدة له.

وحيث استقر قضاء هذه المحكمة على أنه اذا نكلت جهة الادارة عن تقديم الاوراق المتعلقة بموضوع النزاع، فان ذلك يقيم قرينة لصالح المدعى تلقى عبء الاثبات على عاتق الحكومة، كذلك فان جهة الادارة تلتزم بايداع المستندات المؤيدة لدعواها او طعنها اعمالا لنص المادة ٢٦ من قانون مجلس الدولة رقم ١٩٧٢/٤٧.

وحيث خلت الاوراق من دليل على ثبوت المخالفة التى تدعى الشركة الطاعنة ارتكاب المطعون ضده لها، لذا يكون القرار المطعون ضده غير قائم على سبب يبرره، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى القضاء بالغائه، لذا فانه يكون قد صادف صحيح القانون، ويكون الطعن الماثل قد افتقر الى ما يسنده من الواقع والقانون، حريا بأن يقضى فيه بالرفض.

(طعن رقم ١٨١٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٥/١٨).

الفصل الثانى

ضياع المستندات

قاعدة رقم (٢٨)

المبدأ : الأصل ان عبء الاثبات يقع على المدعى ـ ضياع المستندات ليس بمضيع للحقيقة ذاتها مادام من المقدور الوصول اليها بطرق الاثبات الاخرى.

المحكمة : ومن حيث ان عناصر المناعة تتحصل، حسبما يبين من الاوراق، فى أن المطعون ضده كان يعمل امينا لمخزن الكيماويات لكلية الطب بجامعة طنطا ويعمل جرد لما بعهدته تبين وجود عجز بها وبتاريخ ١٩٧٢/١٢/٢١ صدر ضده حكم مجلس تأديب غير اعضاء هيئة التدريس بمجازاته عما وقع منه من اهمال فى قيامه بواجبات وظيفته وتحمله مبلغ ٢٨١٠,٠ جنيه ألفين وثمانمائة جنيه قيمة العجز وبتاريخ ـ ١٩٧٣/٧/١٥ صدر القرار الادارى رقم ٢١١ لسنة ١٩٧٣ بتحميله بهذا المبلغ والخصم من راتبه بواقع الربع شهريا اعتبارا من ١٩٧٣/٧/١ وظل الخصم جارى حتى احالته الى المعاش اعتبار من ١٩٧٩/٢/١٨ ـ وقد حاول المطعون ضده بعد التظلم من القرار المذكور تبرأة ذمته من المبلغ المشار اليه برفض الدعوى رقم ١٨٤١ لسنة ٣٢ قضائية ـ محكمة القضاء الادارى ـ الا ان المحكمة قضت بتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٨ برفض دعوى المطعون ضده واقيمت ان اصل الحق هو مبلغ ٢٨٠٠ الفين وثمانمائة جنيه مصرى. غير انه باحالة المطعون ضده الى المعاش وانتهاء الرأى القانونى ـ لادارة الفتوى ـ الى عدم جواز الحجز ـ استيفاء الدين المذكور ـ على ربع المعاش الخاص بالمطعون ضده ـ اقام الطاعن بصفته الدعوى الماثلة والصادر فيها الحكم المطعون عليه آنف الذكر مطالبا

المطعون ضده المبلغ المتبقى من ذمته للجهة المدعية. واذ صدر الحكم على النحو آنف الذكر - وقد شيدته المحكمة على عدم تقديم الجهة الطاعنة للمستندات المؤيدة لأصل الحق والمؤيدة لدعواها. لذا يقيم الطاعن الطعن الماثل ناعيا على الحكم الخطأ فى القانون وتطبيقه وتأويله ذلك وان حق المدعى ثابت - رغم فقدان المستندات. وذلك بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٨٤١ لسنة ٣٢ قضائية والمقدم نسخة منه ومن القرار الصادر بتحميل المدعى عليه المبلغ وأن حق جهة الادارة لم يسقط بالتقادم - ذلك لان قضاء جهة الادارة لم تتوانى فى المطالبة فان الحق يخضع لقاعدة التقادم طويل الاجل اذ مصدره لائحة المخازن والقانون.

ومن حيث ان قضاء المحكمة الادارية العليا قد جرى على ان ولئن كان الاصل ان عبء الاثبات يقع على المدعى غير ان ضياع المستندات ليس بمضيع للحقيقة ذاتها مادام من المقدور الوصول اليها بطرق الاثبات الاخرى.

(طعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٨)

قاعدة رقم (٢٩)

المبدأ : ملف خدمة العامل هو الوعاء الذى يحوى بيانا كاملا لوقائع حياة العامل الوظيفية - فقد ملف الخدمة لايعنى ضياع الحقيقة - يتعين الوقوف على ما لدى الادارة من سجلات ومستندات للحكم على صحة الواقعة من عدمة وثبوت الادعاء او نفيه - وجوب التحقق من صدق الادعاءبدلا من اعتبار خلو ملف الخدمة من اصل الطلب قرينة على عدم تقديمه.

المحكمة : وحيث ان مبنى الطعن الماثل انه يبين من الرجوع لملف الطعن رقم ٥٩ لسنة ٢٢ ق من أنه قد تحدد لنظره جلسة ١٩٩١/٢/٤، واثبت بمحضر هذه الجلسة حضور المستأنف ووكيله وقدم مذكرة وحافظة مستندات، ولم يحضر أحد من المركز المطعون ضده رغم الاخطار، وقد حوت حافظة المستندات صورة كربونية، من طلب ضم مدة الخدمة المؤرخ ١٩٨٨/٩/١ وعليه توقيعات بتاريخ ١٩٨٨/٩/٦ أحدهما الاحالة الى شئون العاملين مع الموافقة والثانى يفيد استلام اصل الطلب، وبهذه الجلسة قررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة ١٩٩١/٢/١٨ حيث صدر الحكم فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا استنادا الى الاسباب الواردة تفصيلا فى الحكم والمنوه عنا بالوقائع ـ وعلى هذا النحو تكون المحكمة قد نظرت الطعن فى جلسة واحدة قدم فيها الطاعن صورة الطلب الذى يدعى تقدمه به خلال الميعاد المقرر قانونا بضم مدة خدمته السابقة وموقعا على هذه الصورة باستلام الاصل بتوقيع منسوب لمدير شئون العاملين بالمركز المطعون ضده بتاريخ ١٩٨٨/٩/٦ حسبما أشار وكيل الطاعن بمذكرته المقدمة بجلسة ١٩٩١/٢/٤ غير ان المحكمة لم تعتد بهذا الطلب تاسيسا على خلو ملف خدمته من أصل الطلب المشار اليه ولان الجهة الادارية لم تشر فى كتابها الموجه الى هيئة قضايا الدولة رقم ٦٠٥ بتاريخ ١٩٨٩/٩/١٢ الى تقدم المدعى بمثل هذا الطلب بمقولة أنه لو كان قد تقدم به لأشارت اليه الجهة الادارية فى ذلك الكتاب الذى تم تحريره فى ١٩٨٩/٩/١٢

واضاف تقرير الطعن قائلا انه بالرجوع لصورة الكتاب رقم ٦٠٥ بتاريخ ١٩٨٩/٩/١٢ المودعة بملف الطعن يتضح أنه صادر من المركز المطعون ضده لهيئة قضايا الدولة ردا على خطابها رقم ١٩٧٣ فى ١٩٨٩/٧/٢٤

بطلب موافاة الهيئة بالطلب الذى تقدم به المدعى فى ١٩٨٣/١٠/١٢ لضم مدة خدمته السابقة حيث افاد المركز انه لايوجد لديه ما يفيد تقدم المدعى بالطلب الذى يدعيه ويرجو المركز التنبيه بمطالبة المدعى بتوضيح اسم مستلم الطلب الذىيدعى تقديمه فى ١٩٨٣/١٠/١٢ وبالتالى فان موضوع الكتاب المذكور كان الطلب المقدم بتاريخ ١٩٨٣/١٠/١٢ ولو يعنى انكار المركز لتقديم المدعى بمثل هذا الطلب ـ لايعنى بالضرورة عدم تقدمه بأية طلبات اخرى فى تواريخ سابقة او لاحقة على هذا التاريخ يؤكد ذلك سبق صدور خطاب من المركز بتاريخ ١٩٨٣/١٠/١٨ للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة المرفق صورته بالملف ـ تطلب فيه تسليم المدعى صورة من الفتوى الخاصة بضم مدة خدمته السابقة حتى يمكن النظر فى ضم مدة خدمته المذكورة، وان خلو ملف خدمة الطاعن من أصل المذكور المؤرخ ١٩٨٨/٩/١ لايعنى حتما عدم تقدمه بمثل هذا الطلب ـ وخلص الطعن مما تقدم الى ان ماورد بالحكم سببا لعدم الاعتداد بالمستند المقدم من الطاعن للمالية بضم مدة خدمته السابقة يكون قد نشأ قصور يبطل ما بنى عليه ـ ثم انتهى الطعن الى الطلبات السالفة البيان.

وحيث ان قانون المرافعات قد اوجب ان يشتمل الحكم على الاسباب التى بنى عليه ورتب البطلان على كل قصور فى اسباب الحكم الواقعية والقانونية ورمى المشرع بهذه النظرة الى اضفاء الضمانات على الحكم وتحقيق الحيدة فى القضاء، وضمان تقدير ادعاءات الخصوم وما تقوم عليه من مسائل قانونية فضلا عن بث الطمأنينة فى نفوس المتقاضين.

وحيث انه ولئن كان ملف الخدمة هو الوعاء الذى يحوى بيانا كاملا لوقائع حياة العامل الوظيفية الا إن ذلك بفرض نفى اى بيان او مستند يخص

العامل اذا لم يوجد له اصل بملف خدمته بل ان فقد ملف الخدمة ذاته لايعنى - ضياع الحقيقة وانما يتعين الوقوف على مالدى الادارة من سجلات ومستندات اخرى مسطرة فيها البيانات والطلبات المقدمة من العاملين قبل ان تودعها ملفات خدمتهم وذلك للحكم على صحة الواقعة من عدمه وثبوت الادعاء او نفيه.

وحيث ان القرينة هى استنباط امر مجهول من واقعة ثابتة معلومة وانه اذا كانت هذه الواقعة محتملة وغير ثابتة بيقين فانها لاتصلح مصدرا للاستنباط وعليه فان خلو ملف خدمة الطاعن من أصل الطلب المقدم من المدعى المؤرخ ١٩٨٨/٩/١ لايعنى بالضرورة عدم تقدمه بمثل هذا الطلب خاصة وان الطاعن ادعى تقدمه به وتوقيع المستلم من ادارة شئون العاملين عليه ومن ثم فقد كان من المتعين التحقق من صدق الادعاء بدلا من اعتبار خلو ملف الخدمة من أصل الطلب المذكور قرينة على عدم تقديمه.

وحيث ان الحكم المطعون وقد أخذ بغير هذا النظر فانه يكون قد شاب اسبابه قصور يبطله الامر الذى يتعين معه القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه وباعادة الطعن المطعون على الحكم الصادر فيه الى محكمة القضاء الادارى لنظره مجددا من دائرة أخرى.

(طعن رقم ١٩٥٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٢)

الفصل الثالث

حجية الأمر المقضى به

(المادة ١٠١ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨)

قاعدة رقم (٣٠)

المبدأ : المادة ١٠١ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ - الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من حقوق - لا يجوز قبول أى دليل ينقض هذه الحجية - وجوب توافر وحدة الخصوم دون ان يتغير صفاتهم ، ووحدة المحل والسبب للمنازعة فى الحق الذى فصلت فيه المحكمة - يشترط للتمسك بهذه الحجية صدور الحكم من جهة قضائية - يدخل فيها الجهات الأدارية ذات الاختصاص القضائى - كاللجان القضائية المشار اليها فى المادة ١٣ مكررا من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ - القرارات الصادرة منها متى اصبحت نهائية بالتصديق عليها من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى تحوز حجية الأمر المقضى به مادامت قد صدرت فى حدود اختصاصها .

المحكمة : بجلسة ١٩٨٦/١/١٢ قررت اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى عدم جواز نظر الاعتراض بسبق الفصل فيه بالقرار الصادر من اللجنة الثالثة بجلسة ١٩٧٠/١/٢٥ فى الاعتراض رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٦٦ والزام المعترض للمصروفات ومبلغ عشرة جنيهات مقابل اتعاب المحاماه . وأقامت اللجنه قرارها على اسباب محصلها أن الدفع المبدى من الهيئة العامة للأصلاح الزراعى بعدم جواز نظر الاعتراض لسابقة الفصل فيه بالاعتراض رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٦٦ يتعين قبوله لقيامه على سند من القانون لان المبادى من مطالعة ملف الاعتراض المذكور ان قد فصل فى ذات النزاع الماثل بين الخصوم انفسهم

الامر الذى يتعين معه عدم جواز نظر الاعتراض لسبق الفصل فيه عملا بحكم المادة ١٠١ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ والمادة ١١٦ من قانون المرافعات.

ومن حيث ان الطعن فى هذا القرار يستند الى مخالفة القانون لأن القرارات التى كانت تصدر من اللجان القضائية قبل العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ لم تكن لها أى حجية الا بالتصديق عليها من مجلس ادارة الهيئة العامة للأصلاح الزراعى . وبما أنه لم يتم التصديق على القرار الصادر فى الاعتراض رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٦٦ فبالتالى لا يحوز اية حجية ، وفضلا عن ذلك كان الثابت من تقرير الخبير المرفق بملف الاعتراض المشار اليه أن الطاعن قد تملك هذه المساحة من الارض بمضى المدة الطويلة ولذا قررت اللجنة فى الاعتراض المذكور بالغاء الاستيلاء الموقع على أرض النزاع وذلك بجلسة ١٩٧٠/١٠/٢٥ ولم يتم التصديق على هذا القرار .

ومن حيث أن المادة ١٠١ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ قد نصت على الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى به تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول أى دليل ينقض هذه الحجية ، ولكن لاتكون لتلك الأحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا . وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها . ويشترط للتمسك بهذه الحجية أن يكون هناك حكم صدر من جهة قضائية ويدخل فيها الجهات الادارية ذات الاختصاص القضائى كاللجان القضائية المشار اليها فى المادة ١٣ مكررا من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فتكون القرارات الصادرة منها والتى أصبحت نهائية بالتصديق عليها من مجلس

ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى سواء كان ذلك بالموافقة أو عدم الموافقة عليها حائزة لحجية الامر المقضى به مادامت قد صدرت فى حدود اختصاصها.

ومن حيث أنه يبين من مطالعة الاعتراض رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٦٦ المنضم والمقضى فيه بجلسة ١٩٧٠/١/٢٥ والمصدق عليه بجلسة من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بقرار رقم ٣١ بالجلسة ٧٠ بتاريخ ١٩٧١/٤/٨ ومقارنته بالاعتراض رقم ٥٧٣ لسنة ١٩٨٢ الصادر فيه القرار المطعون فيه يبين أن هناك اتحاد فى الخصوم لاقامتها من الطاعن يوسف البسطاوى طه عثمان ضد الهيئة العامة للاصلاح الزراعى واتحاد فى المحل لان الطلب فى كل منها هو الغاء الاستيلاء الذى اوقعته الهيئة العامة للاصلاح الزراعى طبقا للقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ على مساحة ثلاثة افدنه كائنه بحوض ورد خان ١٢ قسم أول بناحية كومبير مركز اسنا محافظة قنا وأستند كل منها الى سبب واحد هو عقد البيع الصادر لمورث الطاعن من الخاضع المستولى قبله عباس بدوى حسن حزين بتاريخ اول سبتمبر سنة ١٩٤٨.

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن هناك اتحاد فى الخصوم والمحل والسبب بين الاعتراض الأمر الذى يحوز فيه القرار الصادر بتاريخ ١٩٧٠/١/٢٥ فى الاعتراض رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٦٦ حجية الشئ المقضى ويكون من غير الجائز قانونا نظر الاعتراض الصادر فيه القرار محل الطعن لسابقة الفصل فيه بالاعتراض المذكور . واذ ذهب القرار المطعون فيه الى هذا المذهب وقضى بعدم جواز الاعتراض لسابقة الفصل فيه بالقرار الصادر فى الاعتراض رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٦٦ فانه يكون قد أصاب وجه الحق فيما انتهى اليه ويكون الطعن عليه فى غير محله متعين الرفض .

(طعن ١٠٩٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٧)

قاعدة رقم (٣١)

المبدأ : المادة ١٠١ من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ يشترط لقيام حجية الأمر المقضى فيما يتعلق بالحق المدعى به ان يكون هناك اتحاد فى الخصوم والمحل والسبب ـ المواد من ٩٣٩ الى ٩٤٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية وضعت احكاما مفصلة فى كيفية تعيين مديرى التركات او تثبيت منفذى الوصية والواجبات الملقاة على عاتقهم ـ منفذ الوصية نائب عن الورثة والموصى لهم ينوب عنهم ويمثلهم امام القضاء فى الدعاوى التى ترفع من التركة او عليها حتى يتم تنفيذ الوصية وتخليص التركة الى اصحابها ـ الاحكام الصادرة فى تلك الدعاوى او عليه تعتبر حجة عليهم ـ وهى بهذه المثابة تحول بينهم وبين رفع دعاوى جديدة فى خصوص الحقوق المدعى بها فى تلك الدعاوى لسبق الفصل فيها ـ يتحقق بذلك شرط اتحاد الخصوم حقيقة او حكما فى الدعويين مما يحول دون نظر الدعوى الجديدة .

المحكمة : أنه عن الدفع بعدم جواز نظر الاعتراض الصادر فيه القرار المطعون فيه لسابقة الفصل بالقرار الصادر فى الاعتراض رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٦٦ فأن المستفاد من سياق نص المادة ١٠١ من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ومتى ثبتت هذه الحجية فلا يجوز قبول دليل ينقضها وللمحكمة أن

تقضى بها من تلقاء نفسها ومن ثم يبين أنه يشترط لقيام حجية الامر المقضى فيما يتعلق بالحق المدعى به أن يكون هناك اتحاد فى الخصوم والمحل والسبب .

ومن حيث أنه يبين من مطالعة أحكام الفصل الثانى من الباب الثالث من الكتاب الرابع من قانون المرافعات المدنية والتجارية والمتعلقة بادارة التركات وبتنفيذ الوصايا وهى النصوص التى واجه بها الاوضاع التى تستلزمها قواعد الارث فى بعض القوانين وبوجه خاص الشرائع الانجلوسكوسونية أن المشرع قد وضع فى المواد من ٩٣٩ حتى ٩٤٦ ، أحكاما مفصلة فى كيفية تعين مديرى التركات أو تثبيت منفذى الوصية والواجبات الملقاة على عاتقهم ومنها اتخاذ كافة الأجراءات اللازمة لحصر التركات وتخليص عناصرها من اى من كانت تمهيدا وهو نظام يقرب من نظام التصفية ويقضى فى النهاية الى الوفاء بحقوق الدائنين وتسليم كل ذى حق فى التركة النصيب المفروض (لتنفيذ الوصية واعطاء كل ذى حق حقه) كما اجازت المادة ٩٤٦ المشار اليها أقامة الدعوى باى حق يتعلق بالتركة على منفذ الوصية وهو ما يقتضى ان يكون له أن يباشر الدعاوى المتعلقة باعيان التركة الامر الذى يؤكد أن المشرع قد اسبغ عليه صفة الوكالة القانونية التى تجيز له اتخاذ كل الاجراءات القانونية التى من شأنها حصر التركة وتخليصها وتنفيذ الوصية . ومن ثم فان كل اجراء يتخذه بوصفه منفذا للوصية لاستخلاص عناصر التركة والدفاع عن اصل استحقاق الوصية فيها ينصرف أثره الى الورثة أو للموصى لهم وذلك باعتباره وكيلا عنهم ارتضاه الموصى وأقرته المحكمة المختصة للاحوال الشخصية وله بهذه الصفة رفع الدعاوى عنهم وهم بذلك يعتبرون خصوما بصفاتهم فى الدعاوى حكما اذ تمثيلهم فيها منفذ للوصية . ومن ثم يعتبر الحكم الصادر فيها حجة عليهم . فمنفذ التركة ما هو الا نائب عن الورثة والموصى لهم ينوب عنهم ويمثلهم امام

القضاء فى الدعاوى التى ترفع من التركة او عليها حتى يتم تنفيذ الوصية وتخلص التركة الى اصحابها من الورثة والموصى لهم ولذلك يعتبر هؤلاء ممثلين به فى تلك الدعاوى وتكون الاحكام الصادرة فيها له او عليه حجة عليهم وهى بهذه المثابة تحول بينهم وبين رفع دعاوى جديدة فى خصوص الحقوق المدعى بها فى تلك الدعاوى لسبق الفصل فيها لتوفر شروط اعمال تلك الحجية اذ انهم يعتبرون ماثلين فى تلك الدعاوى بصفتهم ورثة او موصى لهم بمن كان ينوب عنهم وهو منفذ التركة فيتحقق بذلك شرط اتحاد الخصوم حقيقة أو حكما فى الدعويين مما يحول دون نظر الدعوى الجديدة .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن الاعتراض رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٦٦ قد اقيم من السيد رودلف لباره والمحامى بوصفه منفذا لوصية الخاضعة مارى دى بوتو وقد قضى فيه بجلسة ١٩٧١/١/٢٣ برفض الاعتراض موضوعا وأنه قد عرض هذا القرار على مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بجلسة رقم ٧١ المنعقدة بتاريخ ١٩٧١/٩/٢٨ وصدق على القرار وبذلك اصبح قرار اللجنة نهائيا وحائزا لقوة الامر المقضى ، طبقا للقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى ولما جرى عليه قضاء المحكمة فى شأن حجية تلك القرارات متى صدرت فى حدود اختصاصها . وبمقارنة الاعتراض رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٦٦ والاعتراض رقم ٦٧٥ لسنة ١٩٨٢ الصادر فيه القرار المطعون فيه يبين انهما قد اتحدا فى المحل والسبب كما اتحدا فى الخصوم على النحو السابق أيضاحه واذ كان القرار الصادر بتاريخ ١٩٧١/١/٢٣ فى الاعتراض رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٦٦ قد حاز قوة الامر المقضى فلا يجوز اعادة طرح النزاع مرة اخرى من قبل اى من المستحقين فى الوصية وكان يتعين على اللجنة القضائية فى الاعتراض رقم

٦٧٥ لسنة ١٩٨٢ أن تقضي بعدم جواز نظر الاعتراض لسابقة الفصل فيه بالقرار الصادر بتاريخ ١٩٧١/١/٢٣ واذ ذهبت اللجنة الى خلاف هذا المذهب وقضت في موضوع الاعتراض فأن قرارها يكون مخالفا للقانون ويتعين لذلك ودون ما حاجة لبحث سائر وجوه الطعن القضاء بالغائه وبعدم جواز نظر الاعتراض محل الطعن لسابقة الفصل فيه.

(طعن ٢٩٦٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٤/١١)

قاعدة رقم (٣٢)

المبدأ : المادة ١٠١ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ مفادها ـ يشترط لجواز قبول الدفع بحجية الأمر المقضى أن يكون هناك اتحاد فى الخصوم واتحاد فى المحل والسبب .

المحكمة : الحكم بعدم جواز أو عدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها انما يستند الى ما تقضى به المادة ١٠١ من قانون الأثبات فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ من أن " الأحكام التى حازت قوة الامر المقضى به تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولايجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، ولكن لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ـ وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها " بما مفاده أن ثمة شروطا يلزم توافرها لجواز قبول الدفع بحجية الأمر المقضى وهذه الشروط كما يبين من المقارنة بين صدر النص وعجزه تنقسم الى قسمين . قسم يتعلق بالحكم .. وقسم يتعلق بالحق المدعى به فيشترط أن يكون هناك اتحاد فى

الخصوم واتحاد فى المحل واتحاد فى السبب وفيما يتعلق بالقسم الثانى من الشروط الخاصة بالحق المدعى به فانه ولئن كان ثمة اتحاد فى المحل وهو الطعن فى القرار المطعون فيه واتحاد فى السبب وهو النعى عليه بعدم المشروعية الا أنه ليس هناك اتحاد فى الخصوم ، فالخصم فى الدعوى رقم ٢٦٣ لسنة ٣٦ ق هو صاحب العقار الصادر بشأنه القرار المطعون فيه ، والخصم فى الدعوى رقم ٤٧٩٤ لسنة ٣٦ ق هو مستاجر حزء البدروم محل القرار المذكور ، وبالتالى لا يحوز الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٦٣ لسنة ٣٦ ق حجية الأمر المقضى به فى مواجهة المدعى فى الدعوى الأخيرة .

(طعن ٢٨٠٩/٣١ و ٢٣٧٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٦)

قاعدة رقم (٣٣)

المبدأ : قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ـ المادة ١٠١ ـ الاحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ـ لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا .

المحكمة : حيث أن مبنى الطعن يقوم على اسباب حاصلها أن القرار المطعون فيه قد جاء مخالفا للقانون للاسباب الآتية : (١) أن الاعتراض أقيم بعد فوات الميعاد المحدد بنص المادة ١٣ مكررا من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمادة (٢٦) من لائحته التنفيذية ، كما أنه صدر قرار مجلس ادارة الهيئة بالاستيلاء النهائى على الارض محل المنازعة ومن ثم كان يتعين على اللجنة أن تقضى بعدم قبول الاعتراض شكلا لرفعه بعد الميعاد (٢) سبق أن أقيم

الاعتراض رقم ٢٨ لسنة ١٩٦١ من طه عبد الغنى مبروك واخوته ومن ضمنهم المعترض الحالى عن مساحة ٢١ فدان موضوع العقد المؤرخ ١٩٤٩/٤/١٢ ومن بينها المساحة موضوع الاعتراض الحالى وصدر فيه قرار من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بالرفض وتصدق عليه من مجلس ادارة الهيئة كما أقيم الاعتراض رقم ٢٤١ لسنة ١٩٧١ من فؤاد عبد الغنى مبروك وأخيه عن ذات المساحة - والاعتراض رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٣ والاعتراض رقم ٢١٧٨ لسنة ١٩٧١ من فؤاد عبد الغنى مبروك وآخرين ومنهم المعترض فى الاعتراض الماثل عن ذات المساحة وطعن على ذلك القرار أمام المحكمة الادارية العليا بالطعن رقم ٩٦ لسنة ١٩ ق . عليا وحكم فيه بجلسة ١٩٧٦/٤/١٣ بعدم جواز نظر الاعتراض لسابقة الفصل فيه . (٣) أن القرارات الصادرة من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى على النحو المتقدم أصبحت حائزة هذه الأمر المقضى فيه وعلى ذلك يمتنع اعمال حكم المادة الاولى من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٩ ، بالاضافة الى أن الثابت بالقرار الخاضع أنه أثبت مساحة ٢١ فدان مباعه منه بعقد عرفى مؤرخ ١٩٤٩/٤/١٢ الى طه عبد الغنى مبروك فقط دون ذكر لاخوته و لم يقدم اصل العقد العرفى المدعى به - وعن طلب وقف التنفيذ فان بتنفيذ القرار المطعون فيه يترتب عليه نتائج يتعذر تداركها .

ومن حيث أن المادة (١٠١) من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه " الاحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، ولكن لاتكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا.

ومن حيث أن الثابت أنه سبق أن اقيم الاعتراض رقم ٢٨ لسنة ١٩٦١ من طه عبد الغنى مبروك واخوته ومن بينهم المعترض الحالى عن مساحة ٢١ موضوع العقد العرفى المؤرخ ١٩٤٩/٤/١٢ (سند المعترض) ويدخل من ضمنهم مساحة الاعتراض الحالى ، وقد صدر فيه قرار من اللجنة القضائية بالرفض وتصدق عليه من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ، كما أقيم الاعتراض رقم ٢٤١ لسنة ٧٠ من فؤاد عبد الغنى مبروك وأخيه عن ذات المساحة ورفض السابقة الفصل فيه فى الاعتراض رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٣ ، كما أقيم الاعتراض رقم ٢١٧٨ لسنة ٧١ من فؤاد عبد الغنى مبروك وآخرين وبينهم المعترض عن ذات المساحة وطعن فيه بالطعن رقم ٩٦ لسنة ١٩ . عليا وحكم فيه بجلسة ١٩٧٦/٤/١٣ بعدم جواز نظر الطعن لسابقة الفصل فيه . بشأنه بالتطبيق لنص المادة (١٠١) من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ يكون الاعتراض رقم ٢٥٧ لسنة ١٩٨١ غير جائز النظر فيه لسابقة الفصل فيه اذ يتوافر فيه وهذا الخصوم والمحل والسبب لم واذ ذهبت اللجنة فى قرارها المطعون فيه الى خلاف ذلك ، فان الطعن فيه يكون فى محله ، ويتعين من ثم الغوه والحكم بعدم جواز نظر الاعتراض لسابقة الفصل فيه .

(طعن ١٨٤٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٦)

قاعدة رقم (٣٤)

المبدأ : الحكم الحائز لقوة الامر المقضى - يمنع الخصوم من العودة الى مناقشة المسألة التى فصل فيها هذا الحكم فى اى دعوى تالية تكون فيها هذه المسألة هى بذاتها الاساس فيما يدعيه اى من الطرفين قبل الاخر من حقوق مترتبة عليها - ويمنع من اعادة النزاع فى المسألة المقضى فيها فى هيئذا

الصدد فوق وحدة المسألة فى الدعويين بأن تكون هذه المسألة اساسية يتبادلها الطرفان فى الدعوى الاولى وعرضت لها المحكمة فى هذه الدعوى حسمتها سواء فى منطوق حكمها او اسبابه المرتبطة ارتباطا وثيقا فاستقرت حقيقتها لهذا الحكم ـ فان هذا الحكم يعد استنفاذ طرق الطعن فيه ـ يحوز قوة الامر المقضى فيه فى تلك المسألة الاساسية بين الخصوم انفسهم ويمنعهم من اعادة المجادلة فيها فى اى دعوى تاليه محلها اى حقوق متفرعة من هذه المسألة او مترتبة عليها .

(٢) متى حاز الحكم قوة الامر المقضى ـ يكون حجة فيما فصل فيه من مسائل ويعتبر عنوانا للحقيقة ــ قوة الامر المقضى تسمو على قواعد النظام العام .

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن المقام من الشركة المصرية العامة للسياحة والفنادق أن الحكم المطعون فيه صدر مخالفا للقانون واهدر حجية الاحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا فى الطعون ارقام ٧٤٥ لسنة ٢١ ق و ٨٢٢ لسنة ٢١ ق و ١٤٢٥ لسنة ٢٦ ق والتى كان محلها الاحكام الصادرة فى الدعاوى ارقام ٦٣٨و ٢٨/٥٩٥ ق ١٥٣٧لسنة ٣٣ ق وقد فات لحكم المطعون فيه أنه من المقرر أنه اذاكانت المسألة التى سبق أن عرضت لها المحكمة فى حكمها أن هذا القرار صدر مشروعا و لم يلحقه سقوط او عيب آخر ، ومن ثم فان هذا المركز القانونى ينصرف الى السيدة المذكوره وخلفائها ، اما قرار وزير السياحة المطعون فيه فهو لا يعدو أن يكون عملا تنفيذيا قصد به تنفيذ قرار مشروع قائم ، و لم ينشئ للمطعون ضدهن أى مركز قانونى جديد بالنسبة للعقار المخصص للمنافع العامة فمركزهم القانونى قد تحدد سلفا على النحو السابق ايضا حديا لاحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا

بمشروعية واستمرارية قرار التخصيص للمنفعة العامة وقد قررت المحكمة الادارية العليا فى الطعون المشار اليها أن تعطيل اتخاذ الاجراءات فى هذا الشأن كان وليد المنازعات المتكررة لاصحاب الشأن مع جهة الادارة فى استكمال اجراء نزع الملكية ومن ثم انتهى وزير السياحة فى هذا الطعن الى طلب الحكم بطلباته السالفة .

من حيث أن مقطع النزاع المعروض هو فى استخلاص ما اذا كانت الاحكام القضائية السالفة الحائزه لقوة الامر المقضى والصادرة قبل رفع الدعوى الماثلة قد فصلت من عدمه فى مسألة سقوط القرار رقم ٢٢٦٣ لسنة ١٩٦٣ الصادر من رئيس المجلس التنفيذى فى ١٥ من ديسمبر عام ١٩٦٣ المقرر للمنفعة العامة ، وذلك لعدم ايداع نماذج نقل الملكية او قرار نزع الملكية فى مكتب الشهر العقارى فى الميعاد المحدد فى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة .

ومن حيث أنه بالرجوع الى هذه الاحكام يبين أن محكمة القضاء الادارى قضت بجلسة ١٩٧٢/١١/١٤ برفض الدعوى المقامة من السيدة/..... فى ١٩٧١/٩/٢٢ بطلب الغاء قرار رئيس المجلس التنفيذى المشار اليه والذى نشر بالجريدة بتاريخ ١٧ من اكتوبر ١٩٦٣ وقضى بان يعتبر من اعمال المنفعة العامة مشروع اقامة فندق سياحى على الحديقة وقطعة الارض المقام عليها سراى السيدة / ..... ويستدل بطريق التنفيذ المباشر على الارض اللازم لاقامة المشروع .

وكانت المدعية قد تمسكت فى هذه الدعوى بان القرار المطعون فيه قد صدر غير قائم على سبب صحيح وأن جهة الادارة لم تكن جادة فى تنفيذه وانما عدلت عن التنفيذ ثم ارسلت لها بعد ذلك تخطرها بانها قررت تنفيذ

الاستيلاء على العقار ، الا أن المحكمة انتهت الى رفض هذه الدعوى ، وتأيد هذا الحكم بحكم دائرة فحص الطعون بالمحكمة الادارية العليا الصادر بجلسة ١٩٧٣/٢/١٩ فى الطعن رقم ٣٠ لسنة ١٩ ق . ثم اقامت المدعية الدعويين رقمى ٢٧/٦٣٨ ق و ٥٩٥ لسنة ٢٨ ق امام محكمة القضاء الادارى وطلبت فيهما الحكم بالغاء القرار رقم ١٩٦٣/٢٢٦٣ سالف الذكر واستندت فى طلبها صراحة الى سقوط مفعول هذا القرار لعدم ايداع النماذج أو قرار نزع الملكية فى الميعاد المحدد فى القانون رقم ١٩٥٤/٥٧٧ ، وبجلسة ١٩٧٥/٦/١٠ قضت محكمة القضاء الادارى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، وفى الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه واسست حكمها على سقوط مفعول القرار المقرر للمنفعة العامة طبقا للمادة العاشرة من القانون رقم ١٩٥٤/٥٧٧ لعدم ايداع النماذج أو قرار نزع الملكية بمكتب الشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار المقرر للمنفعة العامة فى الجريدة الرسمية . الا أن المحكمة الادارية العليا قضت بجلسة ١٩٧٩/٥/١٩ فى الطعنين رقمى ٧٤٥ لسنة ٢١ ق و ٨٢٢ لسنة ٢١ق بالغاء هذا الحكم وبعدم جواز نظر الدعويين المشار اليهما لسابقة الفصل فيهما بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٨٢٨ لسنة ٢٥ قضائية واشارت المحكمة الادارية العليا فى هذا الحكم انه لم يعد جائزا بعد أن حاز الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٥/١٨٢٨ ق قوة الامر المقضى فى ١٩٧٣/٢/١٩ (تاريخ قضاء المحكمة الادارية العليا برفض الطعن فيه رقم ٣٠ لسنة ١٩ ق)أن يصدر الحكم المطعون فيه على خلافه بمقولة أن هناك سببا جديدا للنزاع يتمثل فى عدم ايداع القرار الوزارى بنزع الملكية مكتب الشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار المقرر للمنفعة العامة فى ١٩٦٣/٩/٢٦ وبالتالى سقوط مفعول القرار المطعون

فيه استنادا الى المادة ١٠ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ اذ أن هذا الاساس لا يصح الاستناد اليه لمعاودة طلب الغاء القرار المطعون فيه اذ لا يعدو أن يكون دليلا جديدا على عيب تريد المدعيه الصاقه بركن شكلى اجرائى فى القرار الذى تطلب الغاءه أو بركن السبب فيه للتدليل على عدم جديته وسواء تعلق الامر بهذا او ذاك فانه لم يعد ممكنا المجادلة فى مشروعية ذلك القرار بعد ان حصنه الحكم الحائز لقوة الامر المقضى فى جميع اركانه وجعله بمنأى عن الالغاء .

الا أن خلفاء المدعيه وهم السيدات / منيرة محمد رفعت وفوزية محمد رفعت وسميحة محمد رفعت أقمن الدعوى رقم ٥٣٧ لسنة ٣٣ ق أمام محكمة القضاء الادارى بطلب الغاء القرار رقم ٢٢٢٣ لسنة ١٩٦٣ سالف الذكر واستندن فى هذه الدعوى الى انهن اشترين العقار محل النزاع من السيدة/ عزيزة على فهمى بمقتضى عقد البيع المشهر برقم ٢٦٧٢ فى ١٩٧٧/٦/٨ ، وأن القرار المطعون فيه قدسقط لعدم ايداع قرار الوزير المختص بنزع الملكية بمكتب الشهر العقارى خلال المدة المحددة كما لم ينفذ بعد مشروع الفندق السياحى الذى من اجله صدر هذا القرار ، وبالتالى يتعين القضاء بالغائه ، وبجلسة ٥/٢٧ ١٩٨٠ قضت محكمة القضاء الادارى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، وقد تأيد هذا الحكم بحكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ٢٦ق الصادر بجلسة ١٩٨٢/٢/٦ والقاضى برفض الطعن موضوعا .

ومن حيث أنه يستخلص مما سلف أن المدعية الاصلية وخلفاءها المدعية الحاليين قد سبق لهم التمسك فى الدعاوى السالفة بسقوط مفعول القرار رقم ٢٢٦٣ لسنة ١٩٦٣ المقرر للمنفعة العامة لعدم ايداع قرار نزع للملكية بمكتب

الشهر العقارى فى الميعاد المحدد فى القانون رقم ١٩٥٤/٥٧٧ ، واستندا الى هذا الدفاع للتوصل الى الحكم لهم بالغاء هذا القرار ، وقد سايرت محكمة القضاء الادارى المدعية فى هذا الدفاع فى حكمها الصادر فى الدعوين رقمى ٢٧/٦٣٨ ق و ٥٩٥ لسنة ٢٨ ق وانتهت بذلك الى الحكم بالغاء القرار المطعون فيه الا أن المحكمة الادارية العليا قضت بالغاء هذا الحكم بحكمها الطعنين رقمى ٢١/٧٤٥ ق و ٢١/٨٢٢ ق وبعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها باعتبار أن هذا الدفاع لا يعدو أن يكون دليلا جديدا على عيب تريد المدعية الصاقه بركن شكلى اجرائى فى القرار المطعون فيه أو بركن السبب فيه للتدليل على عدم جديته الا أنه لم يعد ممكنا المجادلة فى مشروعية ذلك القرار بعد أن حصنه الحكم الحائز لقوة الامر المقضى فى جميع اركانه وجعله بمنأى عن الالغاء ، وقد عادت المدعيه الى التمسك بذات الدفاع فى الدعوى رقم ٢٣/١٥٣٧ ق للتوصل الى الغاء ذات القرار الا أن المحكمة القضاء الادارى رفضت الاخذ بهذا الدفاع وقضت بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وتأيد حكمها بالحكم الصادر من محكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ٢٦ ق ومن ثم فانه من البين بتقصى مراحل هذا النزاع منذ بدايته حتى رفع الدعوى الماثلة أنه سبق للمدعين التمسك بسقوط مفعول القرار رقم ٢٢٦٣ لسنة ١٩٦٣ المقرر للمنفعة العامة لعدم ايداع قرار الوزير المختص بنزع الملكية مكتب الشهر العقارى فى الميعاد المحدد طبقا للقانون رقم ١٩٥٤/٥٧٧ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة الا أن الاحكام القضائية النهائية السلفة رفضت الاخذ بهذا الدفاع وانتهت الى الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، وقد حازت هذه الاحكام النهائية قوة الامر المقضى و لم يعد جائزا اعادة النظر فيها .

ومن حيث أن المادة ١٠١ من قانون الاثبات تنص على أن " الاحكام التي حازت قوة الامر المقضى تكون حجه فيما فصلت فيه من الحقوق ولايجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ولكن لا يكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ، وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها " كما تنص المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه " يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى من المحاكم التأديبية وذلك في الاحوال الاتية : (١) اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله (٢)....... (٣) اذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشئ المحكوم فيه سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع " .

ومن حيث أنه من المبادئ المقررة أن الحكم الحائز لقوة الامر المقضى يمنع الخصوم من العودة الى مناقشة المسألة التى فصل فيها هذا الحكم فى أى دعوى تالية تكون فيها هذه المسألة هى بذاتها الاساس فيما يدعيه أى من الطرفين قبل الاخر من حقوق مترتبة عليها ، والمنع من اعادة النزاع فى المسألة المقضى فيها فى هذا الصدد فوق وحدة المسألة فى الدعويين ، بان تكون هذه المسألة اساسية تناوش فيها الطرفان فى الدعوى الاولى وعرضت لها المحكمة فى هذه الدعوى حسمتها سواء فى منطوق حكمها أو اسبابه المرتبطة به ارتباطا وثيقا فاستقرت حقيقتها بينهما بهذا الحكم فان هذا الحكم بعد استنفاذ طرق الطعن فيه يحوز قوة الامر المقضى فيه فى تلك المسألة الاساسية بين الخصوم انفسهم ويمنعهم من اعادة المجادلة فيها فى أى دعوى تالية محلها أى حقوق متفرعه من هذه المسألة أو مترتبة عليها .

ومن حيث أنه من المبادئ المقررة ايضا انه متى حاز الحكم قوة الامر المقضى فانه يكن حجة فيما فصل فيه من مسائل ويعتبر عنوانا للحقيقة ، فقوة الامر المقضى للحكم تسمو على قواعد النظام العام .

ومن حيث أنه على هذا المقتضى ولما كانت الاحكام القضائية السالفة والحائزة لقوة الامر المقضى فيه قد رفضت حداق الاخذ بدفاع المدعين بسقوط القرار المقرر للمنفعة العامة سالف الذكر لعدم ايداع قرار الوزير المختص بنزع الملكية بمكتب الشهر العقارى فى الميعاد المحدد بالمادة العاشرة من القانون رقم ١٩٥٤/٥٧٧ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ، وانتهت الى عدم جواز نظر طلب الغاء هذا القرار لسابقة الفصل فيه ، فان الفصل فى هذه المسألة الاساسية بالأحكام المشار اليها يمنع من اعادة المجادلة فيها فى الدعوى الماثلة والمتعلقة بطلب الغاء قرار وزير السياحة بنزع ملكية العقار محل النزاع ، فلايجوز القضاء بالغاء هذا القرار الاخير تأسيسا على فقدانه لركن السبب لسقوط مفعول قرار المنفعة العامة لعدم ايداع قرار نزع الملكية بمكتب الشهر العقارى فى الميعاد المحدد فى العاشرة السالفة ـ وهو ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه ـ لمخالفة ذلك الحكم لقوة الامر المقضى فيه التى حازتها الاحكام النهائية السالفة ، تلك القوة التى تسمو على قواعد النظام العام والتى استقر التشريع والقضاء والفقه على أنه لا يجوز المساس بها ، والى أنها تغطى حتى الخطأ فى تطبيق القانون ـ بافتراض وقوعه .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد صدر بالمخالفة للاحكام السالفة والحائزة لقوة الشئ المحكوم فيه فانه يكون مخالفا للقانون وخليقا بالالغاء .

ومن حيث أن القرار المقرر للمنفعة العامة يشكل ركن السبب فى قرار نزع الملكية المطعون فيه وقد استقر الامر على عدم سقوط قرار المنفعة العامة

حسبما سلف فان ادعاء المطعون ضدهم وما اخذ به الحكم المطعون فيه بفقدان القرار المطعون فيه لركن السبب بعد غير مستند لاساس قانوني صحيح .

ومن حيث أنه لا يجدى المطعون ضدهم ما اثاروه ايضا في دعواهم - بالاضافة الى سقوط قرار المنفعة العامة - من ان قرار نزع الملكية المطعون فيه قد اشار الى أن العقار محل النزاع في تكليف السيدة / عزيزة على فهمي بينما قد انتقلت ملكية اليهن بمقتضى عقد بيع مشهر الامر الذى يجعل القرار المطعون فيه فاقد الركن المحل ، ذلك أنه مردود على هذا بان الثابت من الاوراق ان القرار المطعون فيه قد حدد العقار محل نزع الملكية تحديدا دقيقا في ذاته بما ينفي عنه أى جهالة بمحله ، اما ما ذكره القرار من أن العقار يقع في تكليف السيدة/عزيزة على فهمي فلا يعيبه في هذا الشأن ذلك أن الثابت من تقصى مراحل هذا النزاع منذ بدايته أنه العقار كان مملوكا للسيدة / عزيزة على فهمي ويقع في تكليفها أما انتقال ملكيته الى المطعون ضدهم بمقتضى عقد البيع السالف فهو أمر كان غير مستقر ومحل نزاع من الشركة المصرية العامة للسياحة والفنادق امام القضاء المدنى و لم يكن قد صدر فيه حكم نهائي بعد ، بل أن الادعاء بملكية المطعون ضدهم لهذا العقار جاء متناقضا مع قرار المنفعة العامة المشار اليه والذى كان قد قضى نهائيا بمشروعيته وعدم سقوطه ، ومن ثم فانه لا جناح على قرار نزع الملكية في عدم اعتداده بالادعاء بانتقال ملكية العقار الى المطعون ضدهم ، فلا يعيبه ذلك بفقدان ركن المحل ، بل أن هذا القرار وقد جاء محددا لمحله تحديدا دقيقا نافيا لاى جهالة مع ذكره انه يقع في تكليف مالكته الاصلية السيدة / عزيزة على فهمي فانه يكون مستكملا لركن المحل وغير مخالفا للقانون . الامر الذى تكون الدعوى المقامة من المطعون ضدهم غير مستنده الى اساس صحيح من القانون ، ومن ثم فانه يتعين مع القضاء بالغاء

الحكم المطعون فيه القضاء برفض هذه الدعوى موضوعا ، ويغنى الفصل فى موضوع هذا النزاع عن الفصل فى شقة العاجل ، ومن ثم فان الحكم فى الطعنين رقمى ٣٣/٣٢٨٤ ق و ٣٣/٤٠٩١ ق يغنى عن الحكم فى الطعنين الاخرين الماثلين المتعلقين بالحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى بوقف التنفيذ القرار المطعون فيه لما هو مقرر من أن الحكم فى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه الحكم وقتى ينتهى بصدور الحكم فى موضوع دعوى الالغاء ، ومن ثم فانه وقد صدر حكم محكمة القضاء الادارى فى موضوع الدعوى المذكورة يكون حكمها بوقف تنفيذ القرار قد زال اثره مما يكون معه الطعن فيه غير ذى موضوع .

(طعن ٣٧٢١ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٩١/١/١٣)

قاعدة رقم (٣٥)

المبدأ : ١) مقتضى المادة ١٠١ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٨٦ - يلتزم من صدر فى مواجهته حكم نهائى بتنفيذه قبل المحكوم لصالحه .

٢) لا مجال للتمسك امام الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بالتقادم فيما بين الجهات الادارية ـــ عدم قبول الدفع الذى تبديه احدى الجهات الادارية امام الجمعية العمومية بالتقادم .

٣) مناط القضاء بالفوائد التأخيرية ان يكون محل الالتزام مبلغا من النقود معلوم المقدار تتم المطالبة القضائية به ـ المطالبة هى ما تفتتح به الخصومة القضائية وتتم وفقا للمادة ٦٢ من قانون المرافعات ـ المطالبة بأداء

بالفوائد التأخيرية امام الجمعية العمومية لا تعد مطالبة قضائية بمفهوم تلك المطالبة المعنى فى كل من قانون المرافعات والقانون المدنى .

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى الاول من ديسمبر سنة ١٩٧١ فاستبان لها أن المادة ١٠١ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ تنص على أن " الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجيه ولكن لاتكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا " واستظهرت الجمعية من هذا النص ان المشرع اضفى على الاحكام القضائية حرية تغدو بمقتضاها حجة فيما قضى به فلا يجوز للخصوم فى الدعوى التى صدر فيها الحكم العودة الى المنازعة فى الحق الذى فصل فيه سواء من ناحية محل هذا الحق او من حيث التصرف القانونى او الواقعة المادية او القانونية التى يستند اليها الحق . ومن ثم يلتزم من صدر فى مواجهته حكم نهائى بتنفيذه قبل المحكوم لصالحه .

ومن حيث ان الحكم الصادر من هيئة التحكيم فى الدعوى رقم ٢٠٠٩ لسنة ١٩٧٢ المقامة من محافظة الاسكندرية ضد المؤسسة المصرية العامة لتوزيع القوى الكهربائية يعتبر حجة عليها فيما قضى به من الزام المؤسسة بأن تؤدى للمحافظة مبلغ ١٣٤٢٢,٣٩٧ج قيمة الريع المستحق عن قطعة الارض المؤجرة لها حتى مايو ١٩٧٢ ، كما يغدو حجة على خلفهما العام والخاص . لذلك يكون الحكم المشار اليه حجة على هيئة كهرباء مصر باعتبارها قد حلت محل المؤسسة بمقتضى المادة (٢١) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ بانشاء هيئة كهرباء مصر التى تنص على ان " تحل الجمعية محل المؤسسة المصرية العامة

للكهرباء المنشأة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٧٢٦ لسنة ١٩٦٥ فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات " . ومن ثم تلتزم بأن تؤدى المبالغ المستحقه بمقتضى حكم التحكيم الصادر فى الدعوى المشار اليها مع ما استحق من الاجرة وما يستجد منها حتى تاريخ الوفاء فى حدود من احكام العقد المبرم معها . ولا يجوز الحجاج فى هذا الشأن بما ساقته الهيئة فى مجال دفع المطالبة الماثلة من سقوط المبالغ المطالب بها بالتقادم . ذلك أن المشرع وقد اختص الجمعية العمومية بموجب الفقرة (د) من المادة (٦٦) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بالفصل فى المنازعات التى تنشأ فيما بين الجهات العامة برأى ملزم واستبعد بذلك الدعوى كوسيلة لحماية الحق فيما بين تلك الجهات واذ يلحق التقادم الدعوى دون اصل الحق الذى يبقى رغم التقادم بغير دعوى تحميه فانه لا يكون هناك مجال للتمسك بالتقادم فيما بين الجهات الادارية وبالتالى لا يقبل الدفع بالتقادم الذى أبدته هيئة كهرباء مصر لدرء مطالبة حى المنتزه . كما لا مقنع فى درء هذه المطالبة بأن الارض التى خصصتها محافظة الاسكندرية للهيئة أقيمت عليها محطة لتوزيع الكهرباء وأصبحت تابعة لشركة توزيع كهرباء الاسكندرية . ذلك ان مطالبة حى المنتزه بالمبالغ المشار اليها تقوم على ركيزة من العقد المبرم بين المحافظة والهيئة التى حلت محل المؤسسة الملغاه على النحو سالف البيان وهو العقد الذى ينظم العلاقة الايجارية بينهما ولا تعدو شركة توزيع كهرباء الاسكندرية ان تكون من الاغيار فى هذه العلاقة .

ومن حيث انه عن مطالبة الحى هيئة كهرباء مصر اداء فوائد تأخيرية عن المبلغ محل المطالبة منذ الحكم به وحتى تمام السداد اعمالا للمادة ٢٢٦ من القانون المدنى التى تنص على انه " اذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به ، كان ملزما بأن يدفع

للدائن على سبيل التعويض عن التأخر فوائد قدرها اربعة فى المائة فى المسائل المدنية وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية . وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها ، ان لم يحدد الاتفاق او العرف التجارى تاريخا اخر لسريانها ، وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره " ، فقد استظهرت الجمعية من هذا النص ان مناط القضاء بالفوائد التأخيرية أن يكون محل الالتزام مبلغا من النقود معلوم المقدار تتم المطالبة القضائية به . واذ كانت هذه المطالبة هى ما تفتتح به الخصومة القضائية وتتم وفقا للمادة ٦٢ من قانون المرافعات ، بتحرير صحيفة الدعوى ثم ايداعها قلم كتاب المحكمة ، وكان مؤدى الفقرة (د) من المادة ٦٢ من قانون مجلس الدولة سالفة البيان ان المشرع لم يسبغ على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ولاية القضاء فى المنازعات التى تقوم بين فروع السلطة التنفيذية وهيئاتها ، وانما عهد اليها بمهمة الافتاء فيها بابداء الرأى مسببا على ما يفصح عنه صدر النص ، دون أن يقدح فى ذلك ما اضفاه المشرع على رأيها من صفة الالزام للجانبين لان هذا الرأى الملزم لا يتجاوز حد الفتوى ولا يتنزل به نص المادة ٦٢ المشار اليها منزل الاحكام ، ذلك ان الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ليست من بين هيئات القسم القضائى بمجلس الدولة ، ولا تتبع عند طرح المنازعة عليها الاجراءات التى رسمها قانون المرافعات المدنية والتجارية أو أية قواعد اجرائية أخرى تقوم مقامها تتوافر بها سمة اجراءات التقاضى وعلاماته ، كما لا يجوز الرأى الذى تبديه بشأنها حجية الأمر المقضى .

ومن حيث أن مطالبة حى المنتزه هيئة كهرباء مصر أداء الفوائد التأخيرية عن المبلغ محل المنازعة الماثلة امام الجمعية العمومية لا تعد مطالبة قضائية بمفهوم تلك المطالبة المعنى فى كل من قانون المرافعات والقانون المدنى فمن ثم يكون

قد تخلف مناط القضاء بها ، فضلا عن ان الادارة يجب ان تتجرد عن مثل تلك المطالبة أخذا بعين الاعتبار صحيح المقتضيات التى من اجلها ضرب الصفح عن التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الادارية ، وذلك كله دون اخلال بحقها فى طلب التعويض اذا تكاملت اركانه وتوافرت موجباته قانونا .

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى الزام هيئة كهرباء مصر بأن تؤدى الى حى المنتزه بمحافظة الاسكندرية المبالغ المستحقة بمقتضى حكم التحكيم الصادر فى الدعوى رقم ٢٠٠٩ لسنة ١٩٧٢ المقامه من المحافظة ضد الهيئة ، مع ما استحق من الاجرة ويستجد منها ـ دون فوائد ـ حتى تاريخ الوفاء فى حدود من احكام العقد المبرم معها .

(فتوى ١٩٢٥/٢/٣٢ جلسة ١٩٩١/١٢/١)

قاعدة رقم (٣٦)

المبدأ : المادة ١٠١ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ـ يتعين للقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها أن يكون ثمة حكم جائز لقوة الشئ المقضى به وأن تتحد كل من الدعوين سببا وموضوعا وخصوما .

المحكمة : من حيث أن مبنى الطعن الماثل أن الحكم المطعون فيه نتج عن عدم فهم للحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٥٠ لسنة ١٥ ق س الذى وجه المدعى الى اقامة الدعوى من جديد عن طلب لم تفصل فيه محكمة اول درجة فى الدعوى رقم ٢١٢ لسنة ٢٩ ق وهو طلب صرف مرتبه شاملا كافة البدلات عن المدة من ١٩٧٩/١٢/١٠ حتى ١٩٨٠/٢/٦ وضعف المقضى حافز انتاج فى المصلحة عن هذه المدة بالاضافة الى مبلغ خمسة الاف جنيه التعويض

الادبى وأن عدم التزام المحكمة فى الحكم المطعون فيه بصحيح ما جاء فى الحكم المشار اليه يبطل حكمها ويوجب الغاؤه . والحكم له مجددا بطلباته وانتهى الطاعن الى طلب الحكم له بطلباته الموضحه آنفا فى ختام صحيفة الطعن .

ومن حيث أن المادة (١٠١) من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ تنص على أن (الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، ولكن لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها) .

ومن حيث أن مفاد هذا النص أنه يتعين للقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها أن يكون ثمة حكم حائز لقوة الشئ المقضى به وان تتحد كل من الدعوين سببا وموضوعا وخصوما .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق (الدعوى رقم ١٠٦ لسنة ٢٨ ق التى اقامها المدعى امام المحكمة الادارية لرئاسة الجمهورية) أن المحكمة حددت طلبات المدعى وفقا لما صدر به قرار الاعفاء فى الطلب رقم ١١ لسنة ٢٨ ق بطلب الحكم بتعديل درجة كفايته عن عام ١٩٨٠ والحكم له بتعويض عن الاضرار الادبية التى لحقته نتيجة عدم تقدير كفايته بصورة تطابق القانون عام ١٩٧٩ وكذلك تعويضه عن الاضرار التى لحقته نتيجة عدم تقدير كفايته بصورة تطابق القانون عام ١٩٧٩ وكذلك تعويضه عن الاضرار التى لحقته نتيجة عدم تقدير كفايته بصورة تطابق القانون عام ١٩٨٠ ، واستبعدت المحكمة ما عدا ذلك من طلبات وقضت فى حكمها بالنسبة لطلب التعويض

عن عدم مشروعية هذين التقريرين برفضه استنادا الى ان فى الغاء هذين التقريرين ازالة الضرر الذى اصاب المدعى وفى ذلك خير تعويض له والثابت من الدعوى رقم ٢١٢ لسنة ٢٩ ق التى اقامها المدعى امام المحكمة الادارية لرئاسة الجمهورية أن المدعى طلب الحكم باعتبار عودته لتسلم العمل سارى المفعول اعتباراً من ١٩٧٩/١٢/١٠ تاريخ تقديمه طلب العودة لجهة الادارة وأن المحكمة قضت بعدم قبول الدعوى استنادا الى انه ليس ثمة مصلحة للمدعى فى هذا الطلب ، والثابت أن المدعى طعن فى هذا الحكم بالطعن رقم ١٥٠ لسنة ١٥ ق س وطلب الحكم بتعويض يعادل ضعف مرتبه شاملا البدلات عن المدة من ١٩٧٩/١٢/١٠ الى ١٩٨٠/٢/٦ وضعف اقصى حافز انجاز عن هذه المدة بالاضافة الى طلب تعويضه عن الضرر الادبى وقضت المحكمة بعدم قبول الطعن تأسيسا على ان هذا الطلب لم تفصل فيه محكمة اول درجة ومن ثم أقام المدعى دعواه رقم ٤٥٠٩ لسنة ٤٠ ق محل الطعن بطلب الحكم بالزام المدعى عليهما بان يدفعا له التعويض المناسب عن الاضرار المادية والادبية التى اصابته نتيجة امتناع جهة الادارة المدعى عليها عن تسليمه العمل اعتبارا من ١٩٧٩/١٢/١٠ مع الزامهما المصروفات ، والثابت ان الطلبات محل هذه الدعوى تغاير الطلبات التى فصلت فيها المحكمة الادارية فى الدعوى رقم ٢١٢ لسنة ٢٩ ق المقامة من المدعى امام المحكمة الادارية لرئاسة الجمهورية والتى كانت تتحصل فى طلب الحكم باعتباره متسلما العمل من ١٩٧٩/١٢/١٠ تاريخ تقديمه طلب العودة الى جهة الادارة والتى قضت فيه المحكمة بعدم القبول تأسيسا على انعدام مصلحة المدعى فيه ، واذ كان الامر كذلك فانه يكون من الثابت انه لم يسبق طرح الطلبات التى اقامها المدعى بالدعوى رقم ٤٥٠٩ لسنة ٤٠ ق امام محكمة القضاء الادارى على المحكمة من قبل وتبعا لذلك لم

يفصل فيها حكم سابق مما يتعين معه عدم جواز تطبيق حكم المادة ١٠١ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ واذ اخذت محكمة القضاء الادارى بغير هذا النظر وقضت فى الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها يكون قد خالف حكم القانون وأخطاء فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه الحكم بالغائه وبجواز نظر الدعوى .

(طعن رقم ٧٤ لسنة ٣٦ ق بجلسة ١٩٩١/١٢/١٤)

قاعدة رقم (٣٧)

المبدأ : المادة ١٠١ من قانون الاثبات مفادها ـ ثمة شروط يلزم توافرها لقبول الدفع بحجية الامر المقضى به ـ من هذه الشروط أن يكون الحكم السابق قضائيا وقطعيا ـ معنى أن يكون الحكم قطعيا هو أن يكون قد فصل فى موضوع النزاع .

المحكمة : من حيث انه عن الدفع بعدم جواز نظر الاعتراض على الطعن لسابقة الفصل فيه بالاعتراض رقم ٢٤ لسنة ١٩٨١ فان المستفاد من المادة ١٠١ من قانون الاثبات أن ثمة شروطا يلزم توافرها لقبول الدفع بحجية الامر المقضى ومن بين هذه الشروط أن يكون الحكم السابق قضائيا وقطعيا ومعنى ان يكون الحكم قطعيا ان يكون قد فصل فى موضوع النزاع واذ الثابت من القرار الصادر فى الاعتراض رقم ٢٤ لسنة ١٩٨١ انه قضى بعدم اختصاص اللجنة بنظر الاعتراض بعد ان بين لها عدم وجود قرار بالاستيلاء وان الاصلاح الزراعى لم يمس الاطيان محل الاعتراض ومن ثم فان ما ذهبت اليه اللجنة فى القرار المطعون فيه برفض هذا الدفع على اساس ان القرار السابق لم يفصل فى

موضوع النزاع يكون متفقا وصحيح حكم القانون مما يتعين معه رفض هذا الدفع .

(طعن رقم ٣٦٦٩ لسنة ٣٥ ق بجلسة ١٩٩٢/٤/٢١)

قاعدة رقم (٣٨)

المبدأ : المادة ١٠١ من قانون الاثبات رقم ١٥ لسنة ١٩٦٨ مفادها - ثمة شروط لقيام حجية الأمر المقضى - هذه الشروط قسمان : (١) قسم يتعلق بالحكم وهو : أن يكون حكما قضائيا وأن يكون حكما قطعيا وأن تكون الحجية فى منطوق الحكم لا فى اسبابه الا اذا ارتبطت الاسباب ارتباطا وثيقا بالمنطوق - بحيث لا يقوم المنطوق بدون هذه الاسباب فان للأسباب فى هذه الحالة أيضا حجية الأمر المقضى - (٢) القسم الآخر يتعلق بالحق المدعى به ويشترط أن يكون هناك اتحاد فى الخصوم فلا يكون للحكم حجية الا بالنسبة للخصوم أنفسهم واتحاد فى المحل اذ لا يكون للحكم هذه الحجية الا بالنسبة للموضوع ذاته واتحاد فى السبب - واتحاد السبب - الخصوم هم الاطراف الحقيقين فى الدعوى - موضوع الدعوى هو الحق الذى يطالب بـه المدعى أو المصلحة التى يسعى الى تحقيقها بالالتجاء الى القضاء - السبب هو الاساس القانونى الذى سيبنى عليه الحق الاساس القانونى قد يكون عقدا او ارادة منفردة او فعلا غير مشروع أو الـراء بلاسبب أو نصا فى القانون - يتعين فى هذا الصدد التمييز بين السبب والمحل - قد يتحد المحل فى الدعوى ويتعدد السبب - لا تكون للحكم الصادر فى الدعوى الاولى حجية الأمر المقضى فى الدعوى الثانية - يجب التمييز بين

السبب والدليل وقد يتحد السبب وتتعدد الادلة فلا يحول تعدد الادلـة دون حجية الشئ المقضى فيه مادام السبب متحدا .

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن ان الحكم المطعون فيه قد خالف صحيح القانون وتطبيقه ذلك انه طبقا للمـادة ١٠١ من قانون الأثبات يتعين للحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصـل فيهـا ان يتحـد الخصوم والمحل والسبب وان كان هناك اتحاد في الخصوم بين الطعن رقم ٣٤١٧ لسنة ٢٩ ق .عليا وبين الطعن الحالى الا ان ثمة اختلاف فى المحل والسبب فالمحل فـى الطعن السابق هو القرار الايجابى رقـم ٨٧ لسنة ١٩٨٢ لعدم مشروعيته بالاستيلاء على العقارات اما المحل فى الطعن الحالى هو وقف تنفيـذ والغـاء القـرار السـلبى بالامتناع عن سحب القرار رقم ٨٧ لسنة ١٩٨٢ كذلك فالسبب فى الطعنـين مختلف فالسبب في الطعن السابق هو عدم مشروعية القرار الصادر بالاسـتيلاء على عقارات الطاعن لخروجـه عن صحيح القـانون والانحراف بالسـلطة امـا السـبب فـى الطعـن الحـالى هـو ان القـرار بطبيعتـه قـرار وقتـى نفـذ فـى ١٩٨٢/٦/١٤ وتكريس الاستيلاء يعنـى المصـادرة للمـال وهـو امـر حرمـه الدستور فالطعن الأول سببه عدم مشروعية القرار والثانى لا تمس فيه مشـروعية القرار ولكن الاعتراض على استطالته لغير مدى حين انه مؤقـت بطبيعتـه واذا اختلف المحل والسبب فـى الطعـن فـان الحكـم السـابق لا يعـد مانعـا مـن نظـر الدعوى الحالية .

ومن حيث ان المادة (١٠١) من قانون الاثبات رقـم ١٥ لسنة ١٩٦٨ على ان " الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلـت فيـه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، ولكن لا تكـون لتلـك الأحكام هـذه الحجيـة الا فـى نـزاع قـام بـين الخصـوم انفسـهم دون ان تتغـير

صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ، وتقضى الحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها . وتقوم حجية الامر المقضى على فكرتين رئيسيتين الفكرة الاولى هى ان المركز القانونى التنظيمى متى انحسم النزاع فى شأنه بحكم حاز قوة الشئ المحكوم فيه فقد استقر به الوضع الادارى نهائيا فالعودة لاثارة النزاع فيه بدعوى جديدة هى زعزعة لهذا الوضع الذى استقر وهو ما لا يتفق ومقتضيات النظام الادارى ، ولذلك كان استقرار الاوضاع الادارية وعدم زعزعتها بعد حسمها باحكام نهائية حازت قوة الشئ المقضى به بمثابة القاعدة التنظيمية العامة الاساسية التى يجب النزول عليها للحكمة التى قامت عليها ، وهى حكمة ترتبط بالصالح العام ، وذلك لان زعزعة المراكز القانونية التى انحسمت باحكام نهائية تخل فى نظر القانون بتلك القاعدة التنظيمية العامة ومن ثم فللمحكمة ان تنزل هذه القاعدة الاساسية فى نظر القانون على المنازعة من تلقاء نفسها ايا كان موضوعها وسواء اكانت طعنا بالغاء القرار الادارى ام غير ذلك مادام هذا الموضوع معتبرا من المراكز التنظيمية المرد فيها الى احكام القانون وحده . والفكرة الثانية التى تقوم عليها الحجية هى الحيلولة دون التناقض فى الاحكام مع مراعاة النسبية فى الحقيقة القضائية استقرارا للاوضاع الاجتماعية والاقتصادية .

ومن حيث ان مفاد النص السابق ان ثمة شروطا لقيام حجية الامر المقضى وهذه الشروط قسمان ، قسم يتعلق بالحكم وهو ان يكون حكما قضائيا وان يكون حكما قطعيا ، وان تكون الحجية فى منطوق الحكم لا فى اسبابه الا اذا ارتبطت الاسباب ارتباطا وثيقا بالمنطوق بحيث لا يقوم المنطوق بدون هذه الاسباب فان للاسباب فى هذه الحالة ايضا حجية الامر المقضى ، وقسم آخر يتعلق بالحق المدعى به ويشترط ان يكون هناك اتحاد فى الخصوم

فلايكون للحكم حجية الا بالنسبة للخصوم انفسهم ، واتحاد في المحل اذ لا يكون للحكم هذه الحجية الا بالنسبة للموضع ذاته ، وان يكون اخيرا ثمة اتحاد في السبب ومن ثم يبين مما سلف ان المعيار الذى وضعه التقنين المدنى لاكتساب الحكم حجية الامر المقضى هو اتحاد الخصوم واتحاد الموضوع واتحاد السبب والخصوم هم الاطراف الحقيقيين دون نظر الى الاشخاص الماثلين فى الدعوى وموضوع الدعوى ، ومحلها هو الحق الذى يطالب به المدعى او المصلحة التى يسعى الى تحقيقها بالالتجاء الى القضاء اما السبب فهو الاساس القانونى الذى سينبنى عليه الحق أو هو ما يتولد منه الحق او ينتج عنه - والاساس القانونى قد يكون عقدا او ارادة منفردة او فعلا غير مشروع او اثراء بلا سبب او نصا فى القانون - ويتعين فى هذا الصدد التمييز بين السبب والمحل وقد يتحد المحل فى الدعوى ويتعدد السبب وعلى ذلك لا تكون للحكم الصادر فى الدعوى الاولى حجية الامر المقضى فى الدعوى الثانية وكذلك يجب التمييز بين السبب والدليل وقد يتحد السبب وتتعدد الادلة فلا يحول تعدد الادلة دون حجية الشئ المقضى فيه مادام السبب متحدا .

ومن حيث ان البين من اوراق الدعوى ان الطاعن سبق ان اقام الدعوى رقم ١٤١٢ لسنة ٣٦ ق بايداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية بتاريخ ٨٢/٨/٣ طلب فى ختامها الحكم بوقف تنفيذ والغاء قرار وزير الدفاع والانتاج الحربى رقم ٨٧ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى ١٩٨٢/٦/٥ وما يترتب على ذلك من آثار وبجلسة ١٩٨٣/٦/٣٠ حكمت المحكمة بالغاء هذا القرار وما يترتب على ذلك من آثار والزمت الادارة بالمصروفات ، واذ لم ترتض الجهة الادارية هذا الحكم فقد طعنت عليه بالطعن رقم ٣٤١٧ لسنة ٢٩ ق عليا بايداع تقرير الطعن بتاريخ ١٩٨٣/٨/٢٤ قلم كتاب المحكمة الادارية

العليا والتى حكمت بجلسة ١٩٨٦/١٠/٢٥ بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى .

ومن حيث ان الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٣٤١٧ لسنة ٢٩ ق. عليا سالف البيان قد حاز قوة الشئ المقضى به بكونه نهائيا غير قابل للطعن بأى طريق من طرق الطعن العادية وفصل على وجه قطعى فى موضوع خصومة قضائية ، ولما كانت الدعوى رقم ٧٣٤ لسنة ٤٢ ق محل الطعن الماثل رقم ٣٠١٧ لسنة ٣٥ ق.عليا تتحد خصوما ومحلا وسببا مع الدعوى رقم ١٤١٣ لسنة ٣٦ ق محل الطعن رقم ٣٤١٧ لسنة ٢٩ ق.عليا فتتحد الدعويان فى الخصوم وفى المحل حيث ان الطلبات فى الدعويين تنصرف مالا الى طلب الحكم بالغاء القرار رقم ٨٧ لسنة ١٩٨٢ الصادر من وزارة الدفاع ، كذلك فان السبب فى الدعويين واحد وهو عدم مشروعية القرار آنف الذكر ومخالفته قانون التعبئة العامة رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ على ما ذهب اليه المدعى فى كلا الدعوين سواء فيما استند اليه من عدم قيام احدى الحالات المبررة للاستيلاء او فى ان قرارات الاستيلاء قرارات مؤقته ، ولما كان القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن التعبئة العامة قد جعل قرار الاستيلاء رهينا بقيام دواعيه ومتى استمرت تلك الدواعى قائمة استمرت تلك التدابير التى يتعين اتخاذها ومنها الاستيلاء على الممتلكات ومن ثم تتحد الدعويان فى الخصوم والموضوع والسبب واذ قضى الحكم المطعون فيه لذلك بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها يكون متفقا وصحيح احكام القانون ، ويكون الطعن على هذا الحكم قائم على غير اساس جديرا بالرفض .

(طعن رقم ٣٠١٧ لسنة ٣٥ جلسة ١٩٩٢/٤/٢٦)

قاعدة رقم (٣٩)

المبدأ : المادة ١٠١ من قانون الاثبات - قوة الامر المقضى لا تثبت الا فى نزاع يتحد فيه الخصوم والمحل والسبب - اذا اختلف الخصوم أو المحل أو السبب فلا تثبت قوة الامر المقضى .

المحكمة : من حيث ان القرار المطعون فيه عندما قضى بعدم جواز نظر الاعتراض لسابقة الفصل فى موضوعه بالاعتراض رقم ٣٥١ لسنة ١٩٧٩ انما استند الى سبق اقامة الطاعن الاعتراض بطلب الغاء استيلاء الاصلاح الزراعى عن ذات المسطح موضوع الاعتراض وقضى فيه بجلسة ١٩٧٠/٣/١٠ بالغاء استيلاء الإصلاح الزراعى على مسطح ٢٠ قيراط عشرين قيراطا من مسطح الاعتراض الماثل .

ومن حيث ان الثابت من صحيفة الاعتراض الاول رقم ٥٣١ لسنة ١٩٦٩ ان الطاعن اقام بطلب الاعتداد بعقد البيع الصادر لصالحه من السيد / الحفنى الحفنى حمطيط والمؤرخ ١٩٦٨/٣/٢٢ عن مساحة ٢٠ قيراط عشرين قيراطا من مساحة ١٢ قيراط و ٢ فدان التى اشتراها البائع من الخاضع " الفريد مرشاق " وقد قضى فى هذا الاعتراض برفع الاستيلاء عن مساحة عشرين قيراطا محل العقد المؤرخ ١٩٦٨/٣/٢٢ . اما الاعتراض رقم ١٩٨٤/١٢٣ فقد اقامه الطاعن بطلب الغاء الاستيلاء عن كامل مساحة ١٢ قيراط و ٢ فدان موضوع العقد المؤرخ ١٩٥٥/١٠/١٥ الصادر لصالح البائع السيد / الحفنى الحفنى حمطيط من الخاضع المذكور .

ومن حيث ان المادة ١٠١ من قانون الاثبات تنص على أن " الأحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ولكن لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية

الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها .

والمستفاد من صريح هذا النص ان قوة الامر المقضى لا تثبت الا فى نزاع يتحد فيه الخصوم والمحل والسبب ، واذا كان الاعتراض الماثل تتحد فيه الخصوم والسبب فان محل الاعتراض يختلف عن محل الاعتراض السابق ٣٥١ لسنة ١٩٦٩ حيث كان النزاع يدور حول مساحة عشرين قيراطا فقط من جملة المساحة الواردة بالعقد الابتدائى المؤرخ ١٥/١٠/١٩٥٥ وقد قضى بالغاء الاستيلاء على هذه المساحة لصالح المعترض اما الاعتراض الحالى رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨٤ فمحله باقى المساحة الواردة بهذا العقد وفى ١٢ قيراط و ٢ فدان ، وبذلك يختلف المحل فى الاعتراضين ويكون قرار اللجنة بعدم جواز نظر الاعتراض لسابقة الفصل فى موضوعه قد جاء مخالفا للقانون جديرا بالالغاء .

(طعن رقم ٣٢٢٥ لسنة ٣٤ ق بجلسة ٢٨/٤/١٩٩٢)

قاعدة رقم (٤٠)

المبدأ : قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى تحوز حجية الامر المقضى به ـ مادامت قد صدرت فى حدود اختصاصها ـ يشترط لقيام حجية الأمر المقضى فيما يتعلق بالحق المدعى به أن يكون هناك اتحاد فى الخصوم والمحل والسبب ـ حجية الاحكام مقصورة على ما فصلت فيه من الطلبات ولا تمتد الى ما لم تتعرض للفصل فيه صراحة او ضمنا ـ حجية الحكم المانعة من اعادة النظر فى المسألة المقضى بها مناطها فصله فى مسألة أساسية تناقش فيها الطرفان واستقرت حقيقتها بينهما استقرارا يمنع من اعادة طرحها ومناقشتها والبت فيها بحكم ثان .

المحكمة : ومن حيث ان المادة (١٠١) من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٨ تقضى بأن الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجه فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجة ولكن لاتكون لتلك الاحكام هذه الحجة الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا وتقضى المحكمة بهذه الحجة من تلقاء نفسها . ومن حيث ان المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة ان قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى تحوز حجية الامر المقضى به مادامت قد صدرت فى حدود اختصاصها وانه يشترط لقيام حجته الامر المقضى فيما يتعلق بالحق المدعى به ان يكون هناك اتحاد فى الخصوم والمحل والسبب وان حجية الاحكام مقصورة على ما فصلت فيه من الطلبات ولا تمتد الى ما لم تتعرض للفصل فيه صراحة او ضمنا .

ومن حيث انه من المقرر ايضا على ان حجيته الحكم المانعة من اعادة النظر فى المسألة المقضى بها مناطها فصله فى مسألة اساسية تناقش فيها الطرفان واستقرت حقيقتها بينهما استقرارا يمنع من اعادة طرحها ومناقشتها والبت فيها بحكم ثان ، وانه اذا كان الحكم لم يفصل بقضاء فى موضوع المنازعة واقتصر على التسلب من الاختصاص فان قضاء هذا الحكم لا يمنع المحكمة من نظر الطلب اذا توافرت شروطه .

ومن حيث ان الواضح من الاوراق انه سبق للطاعنين ان اقاموا الاعتراض رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٧٨ ضد الهيئة العامة للاصلاح الزراعى طالبين الاعتداد بعقد البيع المؤرخ ١٩٦٢/٤/١٣ والغاء الاستيلاء على اطيان العقد البالغ مساحتها ٦ س/٧ط/١ ف الكائن بزمام شبراشندى محافظة الدقهلية استنادا الى ان هذا العقد ثابت التاريخ قبل العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة

١٩٦١ المطبق فى الاستيلاء قبل الخاضع .... وبجلسة ١٩٨٢/٥/٢٠ قررت اللجنة عدم اختصاصها بنظر الاعتراض استنادا الى ما ورد بتقرير الخبير واقوال المعترض انه لا يوجد استيلاء على ارض الاعتراض كما لا توجد منازعة من الاصلاح الزراعى للمعترضين بشأن اطيان الاعتراض فان هذا القضاء بحسب ما استقرت عليه الاحكام لم يفصل فى الموضوع ومن ثم لا يمنع من النظر فى موضوع المطالبة من جديد اذا ما تبين وجه لذلك .

ومن حيث ان المعترضين عادوا واقاموا الاعتراض رقم ٤٥٦ لسنة ١٩٨٤ لالغاء الاستيلاء الواقع على الارض محل الاعتراض فقضت اللجنة بعدم جواز نظر الاعتراض لسبق الفصل فيه فى الاعتراض رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٧٨ وتأسيسا على ما ورد بتقرير الخبير الذى عاد وكرر ما أورده الخبير فى الاعتراض الاول ونفيه لوجود استيلاء على الارض محل النزاع مما سبق ان قررت به الهيئة (المطعون ضدها) فى الاعتراض الاول وهو امر يخالف الحقيقة والواقع حيث قررت الهيئة امام هذه المحكمة صحة محضر الاستيلاء على ارض النزاع وهو ما كان يتعين على اللجنة ان تفحصه باعتباره محلا جديدا للنزاع لم يسبق طرحه فى الاعتراض السابق .

ومن حيث انه متى كان ذلك فان قرار اللجنة المطعون فيه الصادر بعدم جواز نظر الاعتراض لسبق الفصل فيه يكون قرارا خاطئا ويتعين الغاؤه لان القرار السابق لم يفصل فى موضوع النزاع ويتعين على اللجنة نظر الموضوع بهيئة مجددة حتى تتاح الفرصة امام الطرفين لابداء دفاعهما فى ضوء الواقع الجديد الذي لم يكن مطروحا فى الإعتراض السابق .

(طعن رقم ٣٢٢٧ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١٩٩٢/٧/٧)

ملحوظة فى نفس المعنى : (طعن رقم ٣٢٢٦ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١٩٩٢/٧/٧)

(وطعن رقم ٢٨١٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٢٦)

قاعدة رقم (٤١)

المبدأ : اذا كان للحكم الجنائى حجة فى الاثبات فى المنازعات المدنيـة من حيث حدوث الوقائع محل الاتهام ونسبتها الى المتهم . فان هـذه الحجيـة تكون للاحكام الجنائية فى مجال المنازعات الادارية التى تختص بنظرها محـاكم مجلس الدولة ـ لا يتصور قانونا وعقلا ان يهـدر امـام القضـاء الادارى مـا تم التحقيق من وجوده بمقتضى التحقيـق الجنـائى مـن وقـائع علـى يـد القـاضى الجنائى من اثبات حدوث الوقائع فى المكان والزمان وادانة المتهمين .

المحكمة : ومن حيث انه من المبادئ العامة التى استقر عليها قضـاء هـذه المحكمة بالنسبة لحجية الاحكام الجنائية فى الاثبات فى مجال المنازعات الادارية، انه كما ان الحكم الجنائى حجة فيمـا يفصـل فيـه فـى المنازعـات المدنيـة ، مـن حيث حدوث الوقائع محل الاتهام ونسبتها الى المتهم . فـان ذا ت هـذه الحجيـة تكون للاحكام الجنائية فى مجال المنازعات الادارية التى تختص بنظرهـا محـاكم مجلس الدولة . فالقضاء الجنائى يعتنى اصلا وأساسا بالوقائع التـى يتكـون منهـا الاتهام والبحث والتحقيق فيما اذا كانت حدثت وتحديـد المتهـم المسئـول عـن ارتكابها على اساس المبادئ العامة التى قررها الدستور والقانون والتـى تتضمـن ان العقوبة شخصية وهى تقوم على صحة وقوع الفعـل ونسـبته الى مـن يحكـم عليه بالعقوبة وان المتهم برئ حتى يثبت ادانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيهـا ضمانـات الدفـاع عـن نفسـه . وان حـق الدفـاع أصالـه او وكالـة مكفـول .

ولاتقام الدعوى الجنائية الا بأمر من جهة قضائية (المواد ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٩، ٧٠) من الدستور .

ولا يتصور قانونا وعقلا ان يهدر امام القضاء الادارى ما تم التحقيق من وجوده بمقتضى التحقيق الجنائى من وقائع (وما انتهى اليه تقرير الخبراء الذين يكون قد انتدبتهم المحكمة) على يد القاضى الجنائى من اثبات لما قام الدليل القانونى على حدوثه من الوقائع فى الزمان والمكان ، على النحو الذى انتهى اليه الحكم الجنائى ، وما اثبته من ادانة للمتهمين بشأنها بالتحديد الذى اورده او فى التحقيق عن عدم وقوعه من افعال او عدم صحة نسبته من افعال حدثت الى اشخاص بذواتهم .

(طعن رقم ١٤٥٠ لسنة ٣٤ ق بجلسة ١٩٩٣/٥/٩)

قاعدة رقم (٤٢)

المبدأ : المادة ١٠١ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ مفادها - ثمة شروط يلزم توافرها لجواز قبول الدفع بحجية الأمر المقضى - هذه الشروط تنقسم الى قسمين : ١) يتعلق بالحكم وهو أن يكون حكما قضائيا وأن يكون حكما قطعيا وأن يكون التمسك بالحجية فى منطوق الحكم لا فى اسبابه - الا اذا ارتبطت الاسباب ارتباطا وثيقا بالمنطوق - بحيث لا يقوم المنطوق بدون هذه الاسباب . ٢) يتعلق بالحق المدعى به فيشترط ان يكون هناك اتحاد فى الخصوم واتحاد فى المحل واتحاد فى السبب .

المحكمة : ومن حيث ان مبنى طعن محافظ الوادى الجديد فى الطعن الاول رقم (٤٢٤٥/٣٧ ق.ع) ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون

وأخطأ في تطبيقه وتأويله كما أن به قصورا في التسبيب وذلك حين رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالدعوى رقم ٣٧/٢٤٨٢ق بالمخالفة لنص المادة ١٠١ من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ١٩٦٨/٢٥ حيث اتحدت الدعوين خصوما وسببا وموضوعا اذ سبق التعويض عن الاضرار المادية والادبية في الدعوى ٣٧/٢٤٨٢ ق المذكوره ، وقد بنى الطاعن في الطعن الثانى طعنه على اساس ان الحكم المطعون فيه قد قصر عن الاحاطة بجميع العناصر المكونه لركن الضرر الذى اصابه في نفسه ومعنوياته اى ان مبلغ الضرر غير جابر للضرر الذى اصابه طيله مدة احالته الى الاستيداع من ١٩٦٧/٣/١٨ حتى قضى بالغاء قرار انهاء خدمته في ١٩٧٤/٥/٦ فقد عانى خلال هذه المدة من الشعور بالظلم والافتراء على سمعته وكيانه وقلقه بأسوأ ما يمكن ان ينال رجل وذلك بطعنه في رجولته ، وقد تحطمت نفسه وهو المعلم للاجيال وعاش طيلة الفترة المشار اليها خائفا على حاضره ومستقبله محتقرا بين الناس وكل ذلك اثر في نفسيته فأصبحت حطاما وفى حالة انعدام توازن نفسى ادى الى اصابته بالمرض النفسى الذى يعالج منه حتى الان .

ومن حيث ان المادة ١٠١ من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ تنص على ان " الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ولكن لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان مفاد هذا النص ان ثمة شروطا يلزم توافرها لجواز قبول الدفع بحجية الامر المقضى وهذه الشروط كما يبين من المقارنة بين صدر النص وعجزه

تنقسم الى قسمين ، قسم يتعلق بالحكم وهو أن يكون حكما قضائيا وأن يكون حكما قطعيا وان يكون التمسك بالحجية فى منطوق الحكم لا فى اسبابه الا اذا ارتبطت الاسباب ارتباطا وثيقا بالمنطوق بحيث لا يقوم المنطوق بدون هذه الاسباب ، وقسم يتعلق بالحق المدعى به فيشترط ان يكون هناك اتحاد فى الخصوم واتحاد فى المحل واتحاد فى السبب .

ومن حيث ان الثابت من الرجوع الى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٧/٢٤٨٢ ق فأن المحكمة قد افصحت عن ان التعويض الذى حكمت به هو عن الاضرار المادية والادبية التى حاقت بالمدعى من جراء احالته الى الاستيداع بموجب القرار الجمهورى رقم ١٩٦٧/٩٨١ والمقضى بالغائه وقد اوضحت المحكمة ـ عند تعرضها لركن الضرر ـ ان الاحالة الى الاستيداع التى انقلبت الى فصل من الخدمة بانقضاء سنتين على صدور القرار دون اعادة المدعى الى عمله أدى الى فقدان لمورد رزقه واصابه فى شرفه وكرامته وقد الحق ذلك بالمدعى اضرارا مادية وادبية ارتبطت به ارتباط السبب بالمسبب وقضت بالتعويض فى الدعوى المشار اليها والتى طلب المدعى فى ختام عريضتها الحكم بالزام المدعى عليهما بأن يؤديا له مبلغ ١٥ جنيه تعويضا عما اصابه من اضرار بالغة فى اهدار كرامته وفقد صحته نتيجة قرار جهة الادارة غير المشروع باحالته الى الاستيداع ثم بانهاء خدمته .

ومن حيث انه لا شبهه فى اتحاد الدعوى سالفة الذكر (رقم ٣٧/٢٤٨٢) والدعوى المطعون فى حكمها بموجب الطعن الماثل (رقم ٤٩٠٩ لسنة ٤١ ق) خصوما وموضوعا وسببا فطلب المدعى فى كلتا الدعويين واحد وهو تعويضه عما اصابه من اضرار مادية وادبية نتيجة قرار احالته الى الاستيداع المقضى بالغائه ، وقد حكمت المحكمة فى حكمها الاول

والذى اصبح نهائيا بالحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا - بتعويض المدعى قد شمل التعويض عن الاضرار المادية والادبية على النحو المتقدم وهو قضاء حاز لقوة الامر المقضى ، واصبح حجة فيما فصل فيه بما لا يجوز معه معاودة المطالبة بهذا التعويض المقضى به من قبل بين ذات الخصوم ولذات الموضوع والسبب مما يتعين معه الحكم بعدم جواز نظر الدعوى رقم ٤٩٠٩ لسنة ٤١ق لسابقة الفصل فيها بالحكم القضائى القطعى فى الدعوى رقم ٢٤٨٢ لسنة ٣٧ ق الذى ارتبط منطوقه ارتباطا وثيقا باسبابه بحيث لا يقوم المنطوق بغير هذه الاسباب ، واذ لم يأخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر وقضى بتعويض الطاعن (فى الطعن الثانى) بمبلغ خمسة الاف جنيه فانه يكون قد صدر على غير سند صحيح من الواقع او حكم القانون جدير بالالغاء مع وجوب القضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

(طعن رقم ٤٢٤٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

الفصل الرابع

ثبوت تاريخ المحرر العرفى

(المادة ١٥ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨)

قاعدة رقم (٤٣)

المبدأ : ثبوت التاريخ للمحرر العرفى تكون باحد الاسباب التى نصت عليها المادة ١٥ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ومنها ان يثبت مضمون المحرر العرفى فى ورقة اخرى ثابتة التاريخ، او ان يتوفى احد ممن لهم على المحرر اثر معروف به من خط او امضاء او بصمة او من يوم ان يصبح مستحيلا على احد من هؤلاء ان يكتب او يبصم لعلة فى جسمه .

المحكمة : ان المادة الثالثة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض احكام قانون الاصلاح الزراعى تنص على انه " لا يعتد فى تطبيق احكام هذا القانون بتصرفات المالك ما لم تكن ثابته التاريخ قبل العمل به " وقد نفذت احكام هذا القانون اعتبارا من ١٩٦١/٧/٢٥ ، وتنص المادة (١٥) من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ على ان " لا يكون المحرر العرفى حجة على الغير فى تاريخه الا منذ ان يكون له تاريخ ثابت ، ويكون للمحرر تاريخ ثابت (أ) ...... (ب) من يوم ان ثبت مضمونه فى ورقة اخرى ثابته التاريخ ..... (جـ) .... (د) من يوم وفاة احد ممن لهم على المحرز اثر معترف به من خط او امضاء او بصمة او من يوم ان يصبح مستحيلا على احد من هؤلاء ان يكتب او يبصم لعله فى جسمه ... " وهذه الوسائل التى عددها نص المادة (١٥) من قانون الاثبات المشار اليه انما وردت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر

والاصل الجامع لما هو ان يكون تاريخ الورقة العرفيه - باتباع هـذه الوسائل او احداها - ثابتا على وجه القطع الا يدانيه ريب ولا يخالطه شك.

(طعن رقم ٢١٤٣ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢٥)

قاعدة رقم (٤٤)

المبدأ : يكون للورقة العرفية تاريخ ثابت من يوم ان يؤشر عليها موظف عام مختص ـ المادة ١٥/ اثبات ـ يجب ان يتم التأشير عليها من موظف عام وان يكون التأشير داخلا فى اختصاصه ـ لابد ان يكون هناك دلائل واوراق رسمية تثبت فى موضوع لا لبس فيه اسم هذا الموظف ووظيفته واختصاصه بالتأشير عليها ومناسبة هذا التأشير .

المحكمة : نصت المادة ١٥ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ باصدار قانون الاثبات فى الفقرة ج منها على ان يكون للورقة تاريخ ثابت من يوم ان يؤشر عليها موظف عام مختص . ومقتضى هذا النص أن لكى يكون للورقة تاريخ ثابت يجب ان يتم التأشير عليها من موظف عام وان يكون هذا التأشير داخلا فى اختصاص هذا الموظف . وفضلا عن ذلك فلابد ان يكون هناك دلائل واوراق رسمية تثبت فى موضوع لا لبس فيه اسم هذا الموظف ووظيفته واختصاصه بالتأشير عليها ومناسبة هذا التأشير أى المناسبة التى قدمت بشأنها الورقة لهذا الموظف العام للتأشير عليها بالنظر .

ومن حيث ان عقد البيع العرفي المحرر بتاريخ ٣ من مارس سنة ١٩٦٠ والذى يستند اليه المطعون ضده فى شراء الارض محل النزاع من الخاضع...... بدعوى انه ثابت التاريخ فى ١٩٦١/٧/٢٥ للتأشير عليه من موظف عام ومسايرة في ذلك للقرار المطعون فيه ، فان بمطالعة هذا العقد تبين أنه تأشر

عليه بالنظر فى القضية رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٦١ محكمة البدرشين الجزئية بتاريخ ١٩٦١/٧/٢٥ وبتوقيع غير مقروء ومبصومة بخاتم شعار الجمهورية . وبالاستعلام عن هذه القضية واطرافها وموضوعها وما تم فيها افاد قلم كتاب محكمة البدرشين الجزئية بأن الرقم المطلوب الافادة عنه غير موجود بالمحكمة وأن هذه المحكمة انشئت فى عام ١٩٦٤ وان اختصاص محكمة البدرشين كان تابعا لمحكمة العياط الجزئية ، وقد تبين ان محكمة البدرشين الجزئية قد انشئت بقرار وزير العدل المنشور بالوقائع المصرية بتاريخ ١١ من يونيو سنة ١٩٦٤ العدد ٤٦ والمعمول به من اول سبتمبر سنة ١٩٦٤ طبقا للمادة الرابعة منه. كما أنه بالاستعلام عن هذه الدعوى بمحكمة العياط التى كان يدخل فى اختصاصها المحلى اختصاص محكمة البدرشين قبل انشائها تبين ان هذه الدعوى مرفوعة من .... ضد .... وموضوعها طلب طرد المستاجر بصفة مستعجلة من العين المؤجرة ، فهى بهذه المثابة لأشخاص آخرين لا يمتون بصلة للمطعون ضده ومن ثم فلا يعتد بالتأشيرة المدونة على العقد العرفى المؤرخ ١٩٦٠/٣/٣ فى ثبوت تاريخه وهو السند الوحيد للمطعون ضده ويغدو العقد المذكور غير ثابت التاريخ واذا كانت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بالاستيلاء على مساحة الارض محل النزاع قبل الخاضع الاجنبى تطبيقا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ فان قرارها يكون متفقا وحكم القانون .

(طعن رقم ١١٨٣ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٣)

قاعدة رقم (٤٥)

المبدأ : المادة الثالثة ـــ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ـــ لا اعتداد فى تطبيق احكامه بتصرفات المالك مالم تكن ثابتة التاريخ قبل العمل

به فى ١٩٦١/٧/٢٥ ــ المادة ١٥ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٨٨ تبين متى يكون للمحرر العرفى ثابت التاريخ ــ الاستناد فى ثبوت تاريخ العقد الى ما ورد فى القرار تقدم به خاضع آخر طبقا للقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ لايعتد به .

المحكمة : أنه بالنسبة لما اثاره الطاعن من ان العقد العرفى المؤرخ ١٩٦٠/٢/٩ ثابت التاريخ قبل ١٩٦١/٧/٢٥ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٢٧ سنة ١٩٦١ الذى تم الاستيلاء بمقتضاه فان المادة الثالثة من القانون رقم ١٢٧ سن ١٩٦١ يقضى بأنه لايعتد فى تطبيق أحكامه بتصرفات المالك ما لم تكن ثابته التاريخ قبل العمل به . ومن ثم فان التصرفات الصادرة من المالك الخاضع لهذا القانون يعتد بها اذا كان لها تاريخ ثابت سابق على تاريخ العمل بالقانون فى ١٩٦١/٧/٢٥.

ومن حيث ان المادة (١٥) من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ سنة ١٩٨٨ نصت على أنه "لايكون للمحرر العرفى حجية على العقد فى تاريخه الا منذ ان يكون له تاريخ ثابت ويكون المحرر بتاريخ ثابت: (أ) من يوم ان يقيد بالسجل المعد لذلك (ب) من يوم ان يثبت مضمونه فى ورقة اخرى ثابتة التاريخ. (جـ) من يوم ان يؤشر عليه موظف مختص. (د) من يوم وفاة احد من لهم على المحرر اثر تعترف من خط او أمضاء او بصمة او من يوم ان يصبح مستحيلا على احد من هؤلاء ان يثبت او يصم لعلة فى جسمه (هـ) من يوم وقوع أى حادث آخر يكون قاطعا فى ان الورقة قد صدرت قبل وقوعه.

ومن حيث ان الطاعنين لم يقدموا ما يفيد قيد العقد سندا لاعتراض فى سجل معد لذلك او ان مضمونه عقدهم اثبت فى ورقة اخرى ثابتة التاريخ او

غير ذلك من وسائل اثبات التاريخ الواردة فى المادة (١٥) المشار اليها، ولكن استند فى ثبوت تاريخ العقد الى ما ورد فى القرار التابع لهم الخاضع احمد بدوى الذى تقدم به طبقا للقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ وذلك لايعد ثبوتا لتاريخ العقد قبل تاريخ العمل بهذا القانون وهو تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية مما تم فى ١٩٦١/٧/٢٥. ولذلك لايكون من اساس لطلب المعترضين الاعتداد بهذا التصرف غير ثابت التاريخ قبل العمل بالقانون رقم ١٢٧ سنة ١٩٦١ من اجل ذلك، ولما ورد باسباب قرار اللجنة المطعون فيه فأنها تكون قد اصابت الحق فيما انتهت اليه من رفض الاعتراض.

ولا محل لما اورده الطاعنون بمذكرتهم المؤرخة ١٩٨٨/٦/٢٥ من ان التصرف الصادر اليهم وان لم يثبت تاريخه قبل العمل بالقانون رقم ١٢٧ سنة ١٩٦١ الذى تم الاستيلاء بموجبه على قطعة الارض المبينة لهم قبل البائع لهم الخاضع له يمكن الاعتداد به لاخراج تلك القطعة من الاستيلاء طبقا للقانون ٥٠ سنة ١٩٧٩ ذلك ان هذا سبب قانونى جديد لم تكن المطالبة فى الاعتراض الذى صدر فيه القرار المطعون فيه قائمة على اساسه و لم تكن عناصره مطروحة امام اللجنة التى فصلت فى النزاع على اساس ما طلبوه فى دعواهم امامها وما تأسس عليهم طلبهم ، فلا محل لاثارته ابتداء امام المحكمة الادارية العليا عند الطعن فى قرارها وتعيب المحكمة على قرار اللجنة القضائية للمطعون فيه امامها مقصور على موضوعه الذى فصلت فيه اللجنة ومحدد بسبب الذى تأسس عليه طلب الطاعنين امامها وهم بذاته الذى صحتوة بمود طعنهم على قرارها ولايصح اذن تعديل طلباتهم امامها الى خصومة لم تكن مطروحة على اللجنة القضائية للمطعون فى قرارها وانما سبيلهم الى ذلك دعوى جديدة ترفع الى تلك اللجنة فى ضوء السبب الجديد الذى يقررون انه طرأ بعدئذ ، ومن شأنه ان

يحول دون التمسك بحجية قرار اللجنة المطعون فيه الاختلاف والسبب وهو المصدر القانونى الذى يستمدون فيه الحق المدعى به، وتبعا للمسألة الاساسية التى فصلت فيها القرار.

(طعن رقم ٢٩٥٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٤)

قاعدة رقم (٤٦)

المبدأ : المادة ١٥ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ مفادها المحرر العرفى يكون له تاريخ ثابت من يوم ان يثبت مضمونه فى ورقة اخرى ثابتة التاريخ ـ يكفى فى ذلك ان تتضمن تلك الورقة البيانات الجوهرية التى تلزم لتعيين هذا المحرر العرفى تعيينا مانعا من اللبس او الغموض ـ تقدير ذلك متروك لما تستخلصه المحكمة من ظروف الدعوى وملابساتها.

المحكمة : ومن حيث ان حاصل اسباب الطعن ان اللجنة القضائية اعتدت بعقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٥٤/٨/١ استنادا الى ورود المساحة بعقد البدل بين مورث المعترضين ومورث الخاضعين عن مساحة ٢٢س ١٠ط ٥ف وان المعترض لم يقدم عقد البدل سند ملكية البائعين حتى يمكن الاعتداد به، فض على ذلك صدر القرار على اساس عقد البدل المذكور ثابت التاريخ ١٩٤٨/٤/٨ بوروده فى الدعوى رقم ٥٦٦ لسن ١٩٤٨ محكمة سمنود، وبالرجوع الى هذه الدعوى تبين انها عن مساحة فدان واحد و١٢ ط ولم يشر فى هذه الدعوى الى المساحة المتبادل عليها.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان المستفاد من نص المادة ١٥ من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ان المحرر العرفى يكون له تاريخ ثابت من يوم ان يثبت مضمونه فى ورقة اخرى ثابتة

التاريخ، وليس ثبوت مضمونه على هذا الوجه ان يرد نصه كاملا فى الورقة الاخيرة وانما يكفى ان تتضمن تلك الورقة البيانات الجوهرية التى تلزم لتعيين هذا المحرر العرفى تعيينا مانعا من اللبس او الغموض، وتقدير ذلك متروك لما تستخلصه المحكمة من ظروف الدعوى وملابساتها.

من حيث ان الثابت من تقرير الخبير ان الارض موضوع النزاع آلت الى المعترض بموجب عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٥٤/٨/١ بالشراء من زاهر السيد الزبلاوى لولاد ابراهيم الزبلاوى خليفة، وثابت بالعقد ان العين المبيعة آلت الى البائعين بموجب عقد بدل أبرم قبل عام ١٩٤٨ مع محل ابراهيم عاداه، وأن عقد البدل ثابت التاريخ فى ١٩٤٨/٤/٨ فى الدعوى رقم٥٦٦ لسنة ١٩٤٨ محكمة سمنود والمودع صحيفتها قلم كتاب المحكمة فى ١٩٤٨/٤/٨ ، واستولى الاصلاح الزراعى على الارض محل لاعتراض تطبيقا للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ قبل الخاضعين ورثة ابراهيم عاداه.

ومن حيث ان المحكمة تستخلص من الاوراق المقدمة فى الاعتراض ومن تقرير الخبير ان عقد البدل العرفى سند الاعتراض ثابت التاريخ قبل العمل بأحكام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ لورود مضمون هذا العقد على النحو الذى تراه المحكمة كافيا فى ورقة اخرى ثابتة التاريخ هى عريضة الدعوى رقم ٥٦٦ لسنة ١٩٤٨ والحكم الصادر فيها بجلسة ١٩٤٩/١/١٣ وان الثابت من تقرير الخبير أنه باطلاعه على ملف اقرار الخاضع تبين انه اثبت فى اقراره عقد البدل الذى تم بين الخاضع وبين ورثة ابراهيم الزبلاوى خليفة بالقطع ارقام ٦٠ و٦٩ و٧٠ و٩٠ بحوض المتنقله عن مساحة ١٥س ١٠ط ٥ف.

ولاينال من ذلك ما ورد بعريضة الطعن من ان المعترض لم يقدم عقد البدل سند الملكية، كما ان الدعوي رقم ٥٦٦ لسنة ١٩٤٨ محكمة سمنود عن

مساحة ١٢ط ١ف ولم يشر في الدعوى الى المساحة المتبادل عليها، ذلك ان الحكم الصادر في الدعوى المشار اليها بجلسة ١٩٤٩/١/١٣ تضمن ان البائع سبق ان تبادل الاطيان مع المدعى عليه الاخير (فكتور عادة)، كما اوضحت ذلك عريضة الدعوى، ولايشترط حسبما سلف البيان ليكون مضمون العقد قد ثبت في ورقة اخرى ثابتة التاريخ ان تتضمن هذه الاخيرة كافة البيانات المفصلة عن العقد، بل يكفي ان تتضمن من البيانات ما يكفي لتعيينها.

واذ ذهب القرار المطعون فيه هذا المذهب، فانه يكون قد التزم صحيح القانون، ويكون الطعن على غير اساس سليم من القانون متعينا الحكم برفضه، والزام الهيئة الطاعنة المصروفات.

(طعن رقم ٢٤١٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٥/١١)

الفصل الخامس

الادعاء بتزوير المحررات

قاعدة رقم (٤٧)

المبدأ : تطبيقا لاحكام المواد من ٤٩ الى ٥٩ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ يكون الادعاء بالتزوير في اية حالة عليها الدعوى بتقرير فى قلم الكتاب ثم يعلن مدعى التزوير خصمه فى الايام الثمانية التالية للتقرير بمذكرة يبين فيها شواهد التزوير واجراءات التحقيق التى يطلب اثباته به ـــ اذا رأت المحكمة أن ادعاء التزير منتج وجائز تأمر بالتحقيق (م٥٥) ـ فى حالة الحكم بسقوط حق مدعى التزوير فى ادعائه او حكم برفض الادعاء بالتزوير يتعين الحكم على مدعى التزوير بغرامة لاتقل عن خمسة وعشرين جنيها ولاتجاوز مائة جنيه ولايحكم عليه بغرامة اذا ثبت ما ادعاه (م٥٦).

المحكمة : يبين من الرجوع الى احكام للمواد من ٤٩ الى ٥٩ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ان الادعاء بالتزوير يكون فى اية حالة تكون عليها الدعوى بتقرير فى قلم الكتاب ثم يعلن مدعى التزوير خصمه فى الايام الثمانية التالية للتقرير بمذكرة يبين فيها شواهد التزوير واحراءات التحقيق التى يطلب اثباته بها. الا ان المحكمة لاتامر بالتحقيق الا اذا كان الادعاء بالتزوير منتجا فى النزاع و لم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لاقناع المحكمة بصحة المحررا وتزويره ورأت ان ادعاء التزوير منتج وجائز (م٥٥) واذا حكم بسقوط حق مدعى التزوير فى ادعائه او حكم برفض الادعاء بالتزوير يتعين الحكم على مدعى التزوير بغرامة لاتقل عن خمسة وعشرين جنيها ولاتجاوز مائة جنيه ولايحكم عليه بغرامة اذا ثبت صحة ما ادعاه (م٥٦) وفى خصوص هذه

المنازعة فقد كان هناك تقرير مرفوع من مكتب المستشار القانوني لجامعة القاهرة الى رئيس الجامعة احمد حسنين الورعي بشأن الشكوى المقدمة من الطاعن الى رئيس جامعة الامارات العربية المتحدة ويحمل التقرير توقيع المستشار القانوني المؤرخ ١٩٨٦/١٠/١٠، وقد صدر الخطاب من مكتب رئيس الجامعة بتاريخ ١٩٨٦/١٠/٩ برقم ٣٨٦٧ وصدر من مكتب المستشار القانوني بتاريخ ١٩٨٦/١٠/٩ وقد اشر رئيس الجامعة على التقرير بالعبارة الآتية (الاستاذ الدكتور ابو الوفا التفتزاني. موافق مع رجاء سرعة عرض الموضوع على رئيس الجامعة ١٩٨٦/١٠/٩) ومؤشر عليه ايضا (الشئون القانونية لاتخاذ اللازم توقيع ١٩٨٦/١٠/٩) ولما كان المستشار القانوني هو صاحب التوقيع الوحيد على هذه الورقة بتاريخ ١٩٨٦/١٠/١٠) ولاريب انه خطأ عادى وقع فيه المستشار القانوني للجامعة، اذ لايتصور عقلا ان يكون تاريخ توقيع رئيس الجامعة على تقرير المستشار القانوني سابقا على توقيع المستشار القانوني لسابقة صدور التقرير من المستشار القانوني على قرار رئيس الجامعة بالموافقة على احالة الطاعن الى مجلس التأديب. ولذلك فقد عمد المستشار القانوني الى وضع تقرير اخر مطابق تمام المطابقة للتقرير الاول ووقع عليه بتاريخ ١٩٨٦/١٠/١٠ وقد صدر من مكتب رئيس الجامعة برقم ٣٩٦٠ بتايخ ١٩٨٦/١٠/١٤ ويحمل موافقة رئيس الجامعة بتاريخ ١٩٨٦/١٠/١٣ ويتضح من ذلك انه لايوجد هناك تزوير وتغيير للحقيقة بأى معنى من معاني تغيير الحقيقة وان الامر لايعدو ان يكون خطأ ماديا اراد المستشار القانوني علاجه فاصدر التقرير برقم ٣٩٦٠ في ١٩٨٦/١٠/١٤ يحمل محل التقرير الرقيم ٣٨٦٧ المؤرخ ١٩٨٦/١٠/٩ والتقرير الثاني مطابق للتقرير الاول مطابقة كاملة وتامة وشاملة في الكلمات والحروف وعدد الاسطر وكلمات كل سطر، وتوقيع المستشار

القانونى على التقرير الاول يطابق توقيعه على التقرير الثانى وتوقيع رئيس الجامعة على التقرير الاول يطابق مطابقة تامة وكاملة توقيعه على التقرير الثانى. وقد اعتمد التقرير الثانى و لم يعتمد التقرير الاول. والثابت انه قد اجرى تحقيق مع الطاعن يوم ١٩٨٦/١٠/٩ وقد سأل الطاعن وتم تحقيق دفاعه وسأل المحقق ان كان لديه اسئلة اخرى فأجاب بالنفى وانتهى بالتحقيق. اما القول بان التحقيق جاء تاليا لتقرير المستشار المؤرخ ١٩٨٦/١٠/١٠ والذى يحمل موافقة رئيس الجامعة المؤرخ ١١٩٨٦/١٠/٩ على احالة الط ـى ـ ن التحقيق فقول لا دليل عليه من الاوراق، فقد اجرى التحقيق فى يوم ١٩٨٦/١٠/٩ وصدرت موافقة رئيس الجامعة على احالة الطاعن الى مجلس التأديب على التقرير الاول فى يوم ١٩٨٦/١٠/٩ والاصل فى الاشياء هو الصحة التى توجب ان تكون موافقة رئيس الجامعة على احالة الطاعن الى مجلس ـ ـ ـب تالية لكل من التحقيق وتقديم تقرير المستشار القانونى للجامعة. وعلى من يدعى غير ذلك ان يثبت ادعائه ورئيس جامعة القاهرة ليس مؤسسة للتزوير ولكنه مؤسسة للبحث عن الحقيقة واثباتها وتأكيدها وليس بينه وبين الطاعن ما يزيد له مخالفة الحقيقة فى محرر رسمى متعلق بالطاعن. كل ما فى الاوراق خطأ مادى وقع فيه المستشار القانونى فى تقريره الاول ويحمل رقم ٣٨٦٧ اذ وقعه بدعوى انه محرر فى ١٩٨٦/١٠/١٠. بينما يحمل المحرر توقيع رئيس الجامعة بتاريخ ١٩٨٦/١٠/٩ وقد صحح الخطأ المادى بعمل تقرير آخر محرر فى ١٩٨٦/١٠/١٠ ويحمل توقيع رئيس الجامعة بالموافقة على احالة الطاعن الى مجلس التأديب بتاريخ ١٩٨٦/١٠/١٣ وصدر من مكتب رئيس الجامعة فى ١٩٨٦/١٠/١٤ برقم ٣٩٦٠. لذلك فان وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لاقناع المحكمة بصحة المحررات المدعى بتزويرها وبعدها عن التزوير واتفاقها مع

الحقيقة، ومن ثم لاتأمر المحكمة بالتحقيق فى دعوى التزوير، لان الادعاء به غير منتج فى الدعوى، ومن ثم لاتبحث المحكمة فى شواهد التزوير او تحققها. والمحكمة غير ملزمة باجراء التحقيق فى ادلة التزوير وشواهده متى اطمأنت الى عدم جدية الادعاء بالتزوير، ووجدت فى الوقائع والمستندات ما يكفى لاقناعها بصحة الاوراق المدعى بتزويرها. ويتعين لذلك الحكم برفض الادعاء بتزوير الاوراق المدعى بتزويرها، وبالزام الطاعن بغرامة مقدارها مائة جنيه ــ طبقا لحكم المادة ٥٦ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨.

(طعن رقم ٣٢٤٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٧)

قاعدة رقم (٤٨)

المبدأ : المواد ٢٩ ، ٤٩ ، ٥٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ باصدار قانون الاثبات انكار التوقيع الوارد على محررات رسمية يكون بالادعاء بتزويرها امام المحكمة التى قدم لها المحرر وذلك بالاجراءات والشروط التى حددها القانون ـ لاالزام على المحكمة باحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات الادعاء بالتزوير متى كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لتكوين عقيدتها ــ للمحكمة ان تستدل على انتفاء التزوير بما تستظهره من ظروف الدعوى وملابساتها وما تستخلصه من عجز المدعى عن اثبات دعواه.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن ان حكم المحكمة التأديبية قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه لأن المحالين الثلاثة قد قاموا بعملهم على خير وجه، ونفذوا اعمالهم بكل دقة وامانة وان الاهمال جاء من جانب الجمعية التى حدث بها التعدى، كما ان التصرف وقع بجمعية ليست تابعة لاختصاص المحال

الثالث وقد شاب الحكم القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال اذ لم يحط بعناق الاتهام، وجاء تسبيبه مرسلا و لم يتم تحقيق دفاع الحالين الثلاثة.

ومن حيث ان الثابت في الاوراق انه بتاريخ ١٩٨٤/١/٢١ ابلغت مديرية الاصلاح الزراعي بدمنهور النيابة الادارية بان المواطن .... قد تعدى بالبناء على الارض الكائنة بجمعية ربع شديد الزراعية وقام رئيس الجمعية بكافة الجهود لايقاف هذا التعدى وتمكن من استصدار قرار بازالة التعدى وأخطرت المنطقة بالقرار لتنفيذه، الا ان المواطن المذكور تقدم بشكوى الى المنطقة لايقاف تنفيذ قرار الازالة فتأشر عليها من السيد/................. مفتش المنطقة والقائم بعمل مدير المنطقة في هذا الوقت بما يفيد احالة مذكرة المواطن الى السيد/................ وتعرض اليوم على المديرية في حالة عدم امكان العرض يخطر المركز لتأجيل للموعد المحدد أربعة ايام لحين عودة مدير المنطقة والمفتش المختص، وتضمنت الاوراق ان رئيس الجمعية قام باستئجار جريدر وتم اخطار شرطة ايتاى البارود وحضرت الشرطة للتنفيذ، الا انه لم تتم الازالة ررغم ذلك لعدم موافقة المختصين بالمنطقة. وطلبت مديرية الاصلاح الزراعي من النيابة الادارية التحقق في الموضوع.

وبسؤال السيد/أبوالمجد أحمد الزناتي مشرف زراعي جمعية ربع شديد للاصلاح الزراعي قرر انه وردت اشارة من منطقة الاصلاح الزراعي تفيد صدور قرار بازالة تعدى المواطن/.................. وقامت الجمعية باستئجار العمالة اللازمة واتخذت كل الاجراءات التي تلزم للتنفيذ ولكن لم تتم الازالة نظرا لاعتراض المعتدى فأصيلة الاوراق الى النيابة العامة التي انتهت الى ان الجهة الادارية وشأنها في التنفيذ وبناء عليه تم تحديد موعد آخر للتنفيذ وصادف ان مدير المنطقة كان بدوره ـــ تدريبية بالاسكندرية ويقوم بعمله

السيد/.............. فتقدم له المواطن المعتدى بطلب اشر عليه بما يفيد العرض على المديرية وفي حالة عدم امكان العرض يخطر مركز الشرطة بتأجيل الازالة لمدة أربعة ايام لحين عودة مدير المنطقة.

وبسؤال سعد القمرى مدير ادارة التعاون بمديرية الاصلاح الزراعي قرر انه حصل تعدى على جرن جمعية ربع شنديد من المواطن/.............. وقام رئيس الجمعية بالمطالبة بازالة التعدى وصدر القرار الادارى بازالة التعدى وانتقلت قوة من الشرطة لازالة التعدى الا ان السيد/.............. اشر على طلب تقدم به المعتدى بما يفيد تكليف السيد/.............. بعرض الموضوع على المديرية وفى حالة عدم امكان العرض يخطر المركز لتأجيل الموعد المحدد أربعة ايام لحين عودة المدير.

وبسؤال السيد/ صبرى عبد العزيز عبد العظيم رئيس جمعية ربع شنديد قرر انه في ١٩٨٢/١٢/١٤ قام المواطن/.................. بنقل وتشوين طوب بجرن الجمعية المعد لتخزين محاصيلها وبناء عليه قام المشرف الزراعي ابو المجد الزناتي بابلاغ المنطقة بتعدى المذكور كما تم ابلاغ مركز الشرطة وقامت المنطقة باخطار مجلس المدينة لاستصدار قرار الازالة وبعد صدور قرار الازالة تم التنسيق مع المنطقة ومركز الشرطة وحضرت قوة من الشرطة للتنفيذ ولكن لم تتم الازالة للتعدى الحاصل من المواطن المذكور وعرض الامر على النيابة العامة التى انتهت الى ان الجهة الادارية وشأنها فى تنفيذ قرار الازالة، وبتاريخ ١٩٨٣/٢/٢ وبعد التنسيق مع المنطقة ومركز الشرطة اتخذت الاجراءات اللازمة لتنفيذ قرار الازالة الا ان السيد/.............. المفتش بالمنطقة والمدير بالنيابة فى ذلك التاريخ اشر على الطلب المقدم من المعتدى فى ١٩٨٣/٢/٢ بعرض الطلب على المديرية للرأى واذا لم يتمكن العرض يخطر

المركز بتأجيل الموعد المحدد أربعة ايام لحين عودة مدير المنطقة او المفتش المختص، وبناء عليه قامت المنطقة باخطار المركز بتأجيل الموعد المحدد للتنفيذ.

وبسؤال السيد/.................. مدير جمعية ربع شهيد لم تخرج اقواله عما ورد بأقوال السيد/................ رئيس الجمعية.

وسؤال السيد/.............. مفتش منطقة ايتاى البارود قرر أنه كلف بالعمل محل مدير المنطقة فى ١٩٨٣/١/٣٠ حتى ١٩٨٣/٢/٣ وقد حضر له المواطن/.................. وقدم له تظلما محتواه ان الجمعية تشرع فى ازالة مسكنه وأرفق بطلبه شهادة صادرة من المحكمة بأن شكوى الاصلاح الزراعى حفظت اداريا، فأشر على التظلم بالاحالة الى السيد/.............. مفتش الحيازة والملكية لعرض الامر على السيد المدير العام شئون قانونية اليوم وفى حالة عدم الامكان تخطر الشرطة لتأجيل الموعد لحين عودة مدير المنطقة، وبسؤاله هل التأشيرة المحررة المزيل بها الطلب المقدم من المواطن/.............. فى ١٩٨٣/٢/٢ بخطك وصادرة منك، قرراهم (الخط المحرر به التأشيره المقال بصدروها عنى لى الصورة الفوتوغرافية صادرة عنى وبخطى ولكنها كانت بتاريخ ١٩٨٣/٢/٣ ويمكن ايضاح ذلك من اصل هذه الصورة) بسؤال مفتش ملكية وحيازة بمنطقة الاصلاح الزراعى قرر أنه بعد ان أشر السيد/................ بوصفه مدير المنطقة بالنيابة على طلب المواطن/................ بما يفيد العرض مع خصوص على المديرية، او تأجيل الموعد فى حالة عدم امكان العرض، اخذ التأشيرة والطلب وسلمهما الى معاون المساحة للتنفيذ وتم اخطار المنطقة بمذكرة تفصيلية فى ذات اليوم.

وبسؤال /.................. معاون مساحة بمديرية الاصلاح الزراعى قرر أنه قام بابلاغ الشرطة بتعدى المواطن/.............. على

ارض جمعية ربع شديد أكثر من مرة وحددت مواعيد للازالة دون ان تتم نظـرا لتعدى المتعدى وعدم مرافقة قوة مـن الشـرطة خـلال تلـك المواعيـد وقـد افـاد مركز الشرطة بتأجيل الموعد بأكثر من مرة لتدبير قوة الامن اللازمـة. وبسـؤال السيد/.............. المفتش بمنطقـة ايتـاى البـارود للاصلاح الزراعـى قـرر أن موضـوع ازالـة تعـدى المواطـن/................. كلـف بـه السـيد/.............. بتأشيرة مديـر المنطقـة علـى ان يرافقـه كـل مـن السيد/................ والسـيد/.............، وقـد انتقلوا للتنفيـذ فـى تواريخ متعددة و لم تتم الازالة نظرا لتعدى المواطن المذكـور وعـدم مرافقـة قـوة من الشرطة لهم وطلبهما التأجيل لحين تدبير قوة الامن اللازمة، وقد تحـدد يـوم ١٩٨٣/٢/٣ للتنفيذ بعد اخطار الشرطة ومجلس المدينة.

ومن حيث انه عما اسند الى كل من المتهمـين الاول والثـانى مـن انهمـا قعدا عن تنفيذ قـرار الازالـة محـل التحقيـق فـان الثـابت مـن الاوراق ان رئيـس الوحـدة المحليـة للمركـز بعـد اخطـاره مـن الجمعيـة والمنطقـة بتعـدى المواطن/................ على جرن الجمعية اصدر قرارا بازالـة التعـدى فـى ١٩٨٣/١/٢ وأن هذا القـرار لم يتـم تنفيـذه منـذ صـدوره حتـى ١٩٨٣/٢/٢ بسبب تعدى المواطن على المكلفين بالتنفيذ وعـرض الامـر علـى النيابـة العامـة، وعدم مرافقة قوة للشرطة لحضور عمليـة الازالـة وطلبهـا التـأجيل الى ان تحـدد تـاريخ ١٩٨٣/٢/٢ موعـدا للتنفيـذ بعـد ان استعدت شـرطة المركـز للملـك واحضرت قوات اضافية من المديرية، كما اتخذت الجمعيـة الاجـراءات اللازمـة للازالـة فـى هـذا اليـوم فتقـدم المواطـن/.............. بتظلـم الى السيد/................ (المتهم الثالث) لايقاف التنفيـذ فأشر علـى الطلـب السيد/................ ويعرض اليوم مع مخصوص على المدير العـام لـلرأى

وفى حالة عدم امكان العرض يخطر المركز بتأجيل الموعد أربعة ايام لحين عـودة السيد المهندس المدير والمهندس المفتش المختص.

ومن حيث انه يبين مما سبق انه منذ صدور القرار حتى تأشيرة مدير عـام المنطقة على الطلب المقدم فـى ١٩٨٣/٢/٢ قـامت عقبـات خارجـة عـن ارادة كل من المتهمـين الاول والثـانى حـالت دون التنفيـذ. نظـرا لاعـتراض المعتـدى وعرض الامر على النيابة العامة تارة، وطلب الشرطة تأجيل التنفيذ لحـين تدبـير القوة اللازمة تارة اخرى، وبالتالى فان المخالفة المسندة الى المتهمـين تكـون غـير ثابتة فى حق كل منهما.

وبالنسبة لما نسب للمتهم الثالث من انه بوصفه مدير المنطقة بالنيابة اشـر على طلب المواطن/.................. المؤرخ ١٩٨٣/٣/٢ بما يفيـد اخطـاره الشرطة بتأجيل تنفيذ قرار الازالة مما كان سببا فى اعاقة التنفيذ فان مـن سمعـت اقوالهم فى التحقيـق قـد اجمعوا علـى ان المتهـم اشـر علـى الطلـب المقـدم مـن المواطن/................ بتأشيرة مفادها تعطيل تنفيذ قرار الازالة رغم تحديد الموعد واتخاذ كافة الاجراءات بمعرفة الشرطة والجمعية والمنطقة لتنفيذ القرار.

وحيث ان المتهم قد تقدم بتقريـر طعـن بـالتزوير، اوضـح فيـه ان الورقـة المقدمـــة مـــن النيابـــة الاداريـــة والمتضمنـــة الطلـــب المقـــدم مـــن المواطـن/...................، والمؤشـر عليهـا بتأشـيرة وتوقيـع منسـوب صدورهما منه مزورة ـ وتقضى المادة ٢٩ من القانون رقـم ٢٥ لسـنة ١٩٦٨ باصدار قانون الاثبات بأن "انكار الخط او الختم او الامضـاء او بصمـه الاصبع يرد على المحررات غير الرسمية اما ادعاء التزوير فيرد على جميع المحررات الرسميـة وغير الرسمية" كما تنص المادة ٤٩ على ان (يكون الادعاء بالتزوير فى اية حالـة تكون عليها الدعوى بتقرير فى قلم الكتاب وتبين فى هذا التقرير كـل مواضـع

التزوير المدعى بها والا كان باطلا. ويجب ان يعلن مدعى التزوير خصمه فى الثمانية ايام التالية للتقرير بمذكرة يبين فيها شواهد التزوير واجراءات التحقيق التى يطلب اثباته بها والاجاز الحكم بسقوط ادعائه).

وتقضى المادة ٥٢ بأنه (اذا كان الادعاء بالتزوير منتجا فى النزاع و لم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لاقناع المحكمة بصحة المحرر او بتزويره، ورأت اجراء التحقيق الذى طلبه الطاعن فى مذكرته منتج وجائز امرت بالتحقيق).

وحيث ان المستفاد من النصوص المتقدمه من انكار التوقيع الوارد على محررات رسمية يكون بالادعاء بتزويرهما امام المحكمة التى قدم لها المحرر وذلك بالاجراءات والشروط التى حددها القانون ومن جهة اخرى لاالزام على المحكمة باحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات الادعاء بالتزوير متى كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لتكوين عقيدتها فلها ان تستدل على انتفاء التزوير بما تستظهره من ظروف الدعوى بملابساتها، وما تستخلصه من عجز المدعى عن اثبات دعواه.

ومن حيث ان الثابت من الرجوع الى التحقيق ان المتهم قرر ان (الخط المحرر به التأشيرة للقال بصدورها عنى على الصورة الفوتوغرافية صادرة منه وبخطه...)، كما قرر كذلك أنه حضر له المواطن/................. وتقدم بتظلم من تنفيذ قرار الازالة اوضح فيه ان الجمعية تشرع فى تنفيذ قرار ازالة مسكنه وارفق به شهادة من قلم كتاب المحكمة بأن شكوى الاصلاح الزراعى قد حفظت فأشر على الطلب بالاحالة الى السيد/................ مفتش الملكية والحيازة لعرض الامر على السيد المدير العام وفى حالة عدم الامكان تخطر الشرطة لتأجيل للموعد لحين عودة مدير المنطقة، كما ان الشهود اجمعوا

على ان الطاعن اشر على الطلب بمضمون ما تقدم، وبالتالى فان واقع الحال يدحض ما قرره الطاعن بشأن تزوير تأشيرته على الطلب المقدم من المواطن/................. فى ١٩٨٣/٢/٢ ولا يغير من ذلك القول بأن تأشيرته على الطلب كانت فى ١٩٨٣/٢/٣، اذ الواضح الجلى من الاطلاع على التأشيرة انه لم يدون تاريخ التوقيع عليها، كما ان هذه التأشيرة وما تلاها من اخطار الشرطة بتأجيل موعد الازالة كانت سببا فى اعاقة تنفيذ قرار الازالة.

وحيث ان التأشيرة الصادرة من المتهم المذكور والتى لم يقم دليل من الاوراق على تزويرها قد عطلت تنفيذ قرار الازالة، وبذلك يكون الاتهام ثابتا فى حقه على النحو الذى استظهره الحكم المطعون فيه.

(طعن رقم ٨٩١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١٤)

قاعدة رقم (٤٩)

المبدأ : لاتلتزم المحكمة بتنفيذ اجراء رأت انه لم يعد له ضرورة فى تكوين عقيدتها فى شأن تزوير السند من عدمه ــ وللمحكمة فى سبيل ذلك ان تكون عقيدتها من الاوراق والمضاهاة التى تجريها بنفسها فالقاضى الموضوع هو الخبير الاعلى، ويمكنه المضاهاة بنفسه دون حاجة الى اللجوء الى اجراء آخر، الا اذا استغلق عليه الامر واصبح غير قادر على تكوين عقيدته فى شأن السند المدعى بتزويره.

الحكمة : ولايغير من ذلك ما اثاره الطاعن من ان المحكمة اذ قضت برد السندين المذكورين وبطلانهما قد اغفلت ما جاء بمنطوق حكمها التمهيدى الصادر بجلسة ١٩٩٠/١١/٢٦ والتى انتهت فيه الى اجراء التحقيق

والاستكتاب للمطعون ضده تمهيدا لاجراء المضاهاه واحالة تقرير الطعن بالتزوير ومحضر الاستكتاب لمصلحة الطب الشرعي قسم التزييف والتزوير لاجراء المضاهاه وتقرير ما اذا كان هناك تزوير من عدمه في مواضع التزوير، اذ انها بهذا القضاء افصحت عن عجزها في تكوين عقيدتها في شأن التزوير المدعى به. اذ ان ذلك مردود عليه فان المادة (٩) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ باصدار قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية تنص على ان للمحكمة ان تعدل عما امرت به من اجراءات الاثبات بشرط ان تبين اسباب العدول بالمحضر ويجوز لها الا تأخذ بنتيجة الاجراء بشرط ان تبين اسباب ذلك في حكمها.

ومن حيث ان محكمة القضاء بعد أن امرت في حكمها الصادر بجلسة ١٩٩٠/١١/٢٦ في البند (٢) باحالة التحقيق وتقرير الطعن بالتزوير ومحضر الاستكتاب لمصلحة الطب الشرعي لاجراء المضاهاة عدلت في حكمها الصادر بجلسة ١٩٩١/٢/٤ عن هذا الاجراء وبينت صراحة اسباب العدول في هذا الحكم حيث استظهرت قدرتها على تكوين عقيدتها في شأن التزوير من شواهده وما أجرته من تحقيق واستكتابه، وهو اجراء يعد تطبيقا صريحا لنص المادة ٩ من قانون الاثبات المشار اليه، فضلا عن ان المحكمة لاتلتزم بتنفيذ اجراء رأت انه لم يعد له ضرورة في تكوين عقيدها في شأن تزوير المستند من عدمه ولها في سبيل ذلك ان تكون عقيدها من الاوراق والمضاهاه التي تجريها بنفسها فقاضي الموضوع هو الخبير الاعلى ويمكنه المضاهاة بنفسه دون حاجة الى اللجوء الى اجراء اخر، الا اذا استغلق عليه الامر واصبح غير قادر على تكوين عقيدته في شأن المستند المدعى بتزويره.

(طعن رقم ٢٩٣١ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٣/١/٥)

الفصل السادس

مبادئ متنوعة

قاعدة رقم (٥٠)

المبدأ : سلطة المحكمة فى التعرض لأدلة الاثبات المقدمة فى الدعوى ـ الفصل فى أية دعوى لايقوم على مستندات طرف دون طرف آخر ـ يتعين على المحكمة ان تأخذ مستندات كل طرف بعين الاعتبار تزنها بميزان الفحص والتقدير توصلا الى جلاء الحقيقة فى شأن النزاع المطروح عليها ـ المحكمة ليست ملزمة بالتعرض لكل مستند على حدة تناقشه بمعزل عن باقى المستندات ـ يكفى المحكمة فى هذا المقام ان يكون واضحا لأطراف الدعوى ان المحكمة قد اطلعت على هذه المستندات وأنها كانت تحت نظرها عند الفصل فى الدعوى وأصدار الحكم الذى يكفى فيه حمله على أسبابه ان يعرض لمايراه منتجا من مستندات تقطع فى حسم النزاع.

المحكمة : ومن حيث أنه عن الوجه الثانى من اوجه الطعن التى ساقها الطاعن قطب غانم فى طعنه سالف البيان من انه تقدم بالمستندات التى تثبت قيامه بالاعمال المسندة اليه فى العمليات الثلاث، وان الحكم المطعون فيه لم يناقش هذه المستندات واغفل الرد عليها، ومن ثم يكون قد خالف القانون. فالمقرر ان الفصل فى اية دعوى لايقوم على مستندات طرف دون طرف آخر، بل يتعين على المحكمة ان تأخذ مستندات كل طرف بعين الاعتبار تزنها بميزان الفحص والتقدير توصلا الى جلاء الحقيقة فى شأن النزاع المطروح عليها، وهى فيماتصدره من حكم لايكون ثمة الزام عليها بالتعرض لكل مستند على حدة تناقشه بمعزل عن باقى المستندات، وانما يكفيها فى هذا المقام ان يكون واضحا لاطراف الدعوى ان المحكمة قد اطلعت على هذه المستندات وانها كانت تحت

نظرها عند الفصل فى الدعوى واصدار الحكم والـذى يكفـى فيـه لحمله على اسبابه ان يعرض لما يراه منتجا من مستندات تقطع فى حسـم النزاع. والثابت من الحكم المطعون فيه انه عرض مستندات الطاعن مستندا مستندا كمـا وردت فى حوافظ المستندات الثلاث المقدمة منه، كمـا اطلـع على ملفـات العمليات الثلاث المقدمة من جهة الادارة والتى تحتوى على الاصـول الرسمية لـلاوراق، فجاء ما قضى به محمولا على ما اطمأن اليه من اوراق ومستندات، فقضى لكل طرف ببعض ما طلب به وانكر عليه البعض الاخر تأسيسا على مستندات رآها تكشف عن وجه الحق والواقع فـى هـذه الخصومـة. فـلا يسـوغ والحالـة هـذه القول بأن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور فى التسبيب او انـه اهـدر حقـوق الدفاع وذلك لمجرد ماساقه الطاعن من عبارات عامة مرسلة مؤداهـا ان الحكـم قد اغفل مناقشة مستنداته، دون ان يشير الى مستند بعينه يكون منتجا فى تبيـان خطأ ما قضت به المحكمة. ومتى كان الأمر كذلك فان هذا الوجـه بـدوره مـن اوجه الطعن يكون غير قائم على سند من الوقاع وصحيح حكـم القـانون. واذ تبين عدم سلامة وجهى الطعن يتعين القضاء برفضه.

(طعن رقم ١٧٨٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٨)

قاعدة رقم (٥١)

المبدأ : يخضع تقرير المباحث لتقدير المحكمة فى الاثبات .

المحكمة : لا تعدو ان تكـون تقـارير المبـاحث مـن قبيـل اجـراءات جمع الاستدلالات التى تخضع فيما ورد بها من بيانات وقرائن وادلة لرقابة المحكمة ، فلها ان تأخذ بها اذا اطمأنت الى سلامتها ، أو تطرحهـا اذا تطرق الشـك الى

وحداتها فيها . واساس ذلك مبدأ حرية القاضي في تكوين اقتناعه بأدلة الاثبات المطروحة في الدعوى .

(الطعنان ٢١١٥ و ٢٥١٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٩)

قاعدة رقم (٥٢)

المبدأ : استقلال المسئولية التأديبية عن المسئولية الجنائية في العديد من اركان واحكام كل منها - في حالة ما اذا كانت الجرائم التأديبية تشكل بذاتها بركنيها المادى والمعنوى جرائم جنائية فانه لا انفصام للمسئولية التأديبية عن المسئولية الجنائية في مدى ثبوت حدود الوقائع المكونة للاتهام وصحة نسبتها الى المتهم - اذا انتفت اى او كل هذه العناصر في نطاق المسئولية الجنائية فانها لا يسوغ قانونا او عقلا ان تثبت في مجال المسئولية التأديبية حيث يلتزم القضاء التأديبي بما ينتهي اليه القضاء الجنائي في هذا النطاق .

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الطاعن قدم الى محكمة جنايات طنطا متهما من النيابة العامة بانه خلال الفترة (١٩٨٣/٧/١ الى ١٩٨٤/١٢/٣١) بصفته موظفا عموميا مشرف عملية المياه بالوحدة المحلية بقرية ميت حواى مركز السنطة - اختلس مبلغ ٤٩١١,٣٠٠ جنيه مبالغ نقدية وقيمة واحد وخمس عداد مياه والمملوكة للجهة سالفة الذكر والتي وجدت في حيازته بسبب وظيفته حال كونه من الامناء على الودائع وسلم اليه المال بهذه الصفة وقد ارتبطت هذه الجريمة بجريمتي تزوير في محررات رسمية واستعمالها ارتباطا لا يقبل التجزئة هما انه في ذات الزمان والمكان سالفي الذكر .

أ) بصفته السابقة ارتكبت اثناء تأدية وظيفته تزويرا فى محررات رسمية هو صور الفواتير ارقام ٦٢٤٥ ، ٧٦٥٠ ، ٧٢٤٥ ، ٤٥٧٢ ، ٧٣٠٣ ، ٥٠٠٨ ، ١٤١٢ ، ١٦٠٧ ، ١٠٩٠ واذون الاضافة ارقام ٣٢٦٠٧٢ ، ٣٢٦٩٢ ، ٣٢٦٩٣٠ ، ٣٢٦٩٣٢ ، ٥٥٦٨٨٣ ، ٣٢٦٦١٤ ، ٣٢٦٢٣١ ، ٣٢٦٩١٥ ، ٣٢٦٧٧٢ ، ٣٢٦٩١٣ وتسوياتها ارقام ١٤٢ لسنة ٨٣ ، ١٩٨٤ ، ١٢٤ لسنة ٨٣ ، ٨٤ ، ٢٥ لسنة ٨٣ ، ٨٤ و ٢٨ لسنة ٨٤ ، ١٩٨٥ بان عدل فى ارقام تلك الفواتير وتواريخها وكمياتها ونوعها والمبالغ الثابتة فيها واضاف ما ثبته فى الفواتير المزوره فى اذون الاضافة .

ب) استعمل المحررات المزورة سالفة الذكر بأن قدمها للمختصين بجهة عمله للاعتداد بما أثبت بها مع علمه بتزويرها الامر المعاقب عليه بنص المادتين ٢١١ ، ٢١٤ عقوبات .

وقضت المحكمة بجلسة ١٩٨٦/١١/٩ وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل بطنطا البيان ومراجعة اعمال المتهم خلال الفترة من ١٩٨٣/٧/١ حتى ١٩٨٤/١٢/٣١ وبيان ما اذا كان ثمة عجز فى عدادات المياه محل عمله وعددها وسبب هذا العجز وقيمته ان وجد ، وقدم الخبير تقريره المؤرخ ١٩٨٨/١/٢٣ والذى انتهى فيه الى عدم وجود اى عجز فى عهدة المتهم خلال فترة الاتهام وعدم تمكنه من الاطلاع على الفواتير المدعى تزويرها وبجلسة ١٩٨٨/٥/٨ حكمت المحكمة ببراءة المتهم مما نسب اليه وذلك استنادا الى أن المحكمة ترى ان الواقعة برمتها غير ثابته فى حقه لانه قد حسم الخبير موقف المتهم ابان فترة الاتهام وقال فى عبارات واضحة وحازمة بعدم وجود اى عجز فى عهدة المتهم خلال تلك الفترة بعد ما اطلع وتتبع السلف النقدية التى تسلمها المتهم لشراء العدادات وطريقة تسويتها من واقع الدفاتر ٦٣ ع ح

حسابات وكذا من واقع الاطلاع على الدفاتر ١١٨ والتى يثبت فيها حركة العدادات وايضا من واقع مكاتبات وسجلات ودفاتر الوحدة المحلية (الامر الذى يقطع بصحة وسلامة النتيجة التى انتهى اليها ذلك التقرير مما تطمئن معه المحكمة الى النتيجة الصحيحة التى انتهى اليها وترى اعمالها فى هذه الدعوى وطالما انتفى العجز من عهدة المتهم انتفى تبعا لذلك وقوع اى اختلاس من جانب المتهم وكانت الفواتير التى قيل بتزويرها ليست تحت بصر المحكمة وقد خلت الاوراق من أى دليل أو قرينه تطمئن اليها المحكمة على حصول التزوير فان حالة التزوير ايضا تكون غير ثابته فى حقه .

وحيث انه لا يتصور أن يثبت وقوع الفعل وعدم وقوعه فى ذات الوقت ولا يتصور أن ينسب الفعل الحادث لشخص وينفى نسبته اليه فى الحقيقة القضائية ممثلة فى حجته الاحكام القضائية ذلك لأن الأصل الذى قرره الدستور أن المتهم برئ حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه (م ٦٧) وقد نصت المادة (١٠٢) من قانون الاثبات على أنه لا يرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى الا فى الوقائع التى تتصل فيها بهذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا وهذه الحجة التى للحكم الجنائى تمتد حتما فى نطاق الفعل المحرم جنائيا وتأديبيا وثبوته قبل المتهم الى المجال التأديبى وهذا المبدأ هو ذاته الذى دعى المشرع للنص فى المادة (٣٩) من القرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة الى النص على انه اذا كان الحكم فى دعوى تأديبية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية وجب وقف الاولى حتى يتم الفصل فى الثانية .

ومن حيث انه بناء على ذلك فانه وأن كان من المسلمات استقلال المسئولية التأديبية عن المسئولية الجنائية فى العديد من اركان واحكام كل منهما

، الا انه فى حالة ما اذا كانت الجرائم التأديبية تشكل بذاتها بركنيها المادى والمعنوى جرائم جنائية ، فانه لا انفصام للمسئولية التأديبية عن المسئولية الجنائية فى مدى ثبوت حدوث الوقائع المكونة للاتهام وصحة نسبتها الى المتهم ، ومن ثم فاذا انتفت أى أو كل هذه العناصر فى نطاق المسئولية الجنائية فانها لا يسوغ قانونا او عقلا أن تثبت فى مجال المسئولية التأديبية حيث يلتزم القضاء التأديبى بما ينتهى اليه القضاء الجنائى فى هذا النطاق تأسيسا على ما تقدم ومن حيث ان حكم محكمة الجنايات سالفة الذكر قد قطع بان الطاعن برىء من تهمتى الاختلاس والتزوير ونفى حدوث اى من الجريمتين وكان الثابت من الاوراق ان ما نسب اليه من جرائم تأديبية قوامها الاخلال بواجبات الوظيفة والتى حوكم من أجلها تأديبيا صدر بشأنها الحكم المطعون فيه كان راجعا الى اتهامه باختلاس المبالغ المالية والعهدة حسبما سلف البيان وكذلك التزوير فى الفواتير ومن حيث انه بصرف النظر عن مدى ما اعتور الحكم الطعين من بطلان نتيجة السير فى الدعوى التأديبية عن تلك الوقائع التى يتوقف الفصل فيها على الفصل فى الدعوى الجنائية فانه قد صدر الحكم الجنائى وكشف عن براءته نافيا بصفة قاطعة حدوث الاختلاس والتزوير اصلا ومن ثم فان الجرائم التأديبية التى ادانه فيها الحكم الطعين تكون والحال كذلك غير قائمة فى حقه طالما قد ثبت عدم وقوع ما نسب الى الطاعن من اختلاس وتزوير ولم ينسب اليه خلاف ذلك من اعمال تستوجب محاسبته تأديبيا عنها .

ومن حيث انه فى ضوء ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بمجازاته بالفصل من الخدمة يكون غير قائم على اساس سليم من الواقع او القانون لبراءة الطاعن من تهمتى الاختلاس والتزوير على نحو ما تقدم ويتعين الحكم بالغائه والقضاء ببراءة الطاعن .

(طعن رقم ٢٩١٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٠/١٢/١٩٨٨)

قاعدة رقم (٥٣)

المبدأ : طرق اثبات سن العامل - درجت تشريعات العاملين المدنيين بالدولة وقوانين المعاشات المدنية على انه يعتد فى تقدير سن العامل بشهادة الميلاد او صورة رسمية منها مستخرجة من سجلات المواليد وفى حالة عدم وجود أيهما يقوم القومسيون الطبى بتقدير سن الموظف - يقصد بالمستخرج الرسمى الوثيقة التى تقوم مقام شهادة الميلاد - يقتضى ذلك أن يكون المستخرج الرسمى مستمدا من البيانات المقيدة فى دفتر المواليد بواسطة الموظف المختص بتلقى هذه البيانات اذا كانت بيانات هذا المستخرج مستقاه عن غير هذا الطريق فانه لا يقوم مقام شهادة الميلاد .

المحكمة : ومن حيث ان المحكمة الادارية العليا قد استقر قضاءها على أن تشريعات العاملين المدنيين بالدولة وقوانين المعاشات المدنية قد حرصت على النص على ان يعتمد تقدير سن العامل على شهادة الميلاد أو صورة رسمية منها مستخرجة من سجلات المواليد وفى حالة عدم وجود أيهما يقوم القومسيون الطبى بتقدير سن الموظف والمقصود بالمستخرج الرسمى هو الوثيقة التى تقوم مقام شهادة الميلاد وهذا يقتضى أن يكون المستخرج الرسمى مستقى من البيانات المقيدة فى دفتر المواليد بواسطة الموظف المختص بتلقى هذه البيانات ، فاذا كانت بيانات هذا المستخرج مستقاه عن غير هذا الطريق فانه لا يقوم مقام شهادة الميلاد (حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٢٦١٢ لسنة ٢٦ ق بجلسة ٤/٥/١٩٨٥) .

كما استقر قضاء المحكمة الادارية العليا ايضا على ان الوثيقة التى يعتد بها فى تقدير سن العامل هى شهاد الميلاد أو مستخرج رسمى منها مستقى من البيانات المقيدة فى دفاتر المواليد حين الولادة بواسطة الموظف المختص بتلقى هذه البيانات ولا حجية لاى شهادة او مستخرج غير وارد عن هذا الطريق طالما انه غير متفق او مطابق لما هو ثابت بدفتر المواليد حين الولادة فيجب اهداره والاعتداد بالشهادة او المستخرج الرسمى المطابق لما هو ثابت بدفتر المواليد حين الولادة (حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٨٠٤ لسنة ١٩ ق بجلسة ١٩٧٤/١٢/٢٨) .

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على وقائع الطعن الماثل يتبين أن شهادة الميلاد الموجودة بلف خدمة الطاعنة غير رسمية ومن ثم لا يجوز الاعتداد بها فى تقدير سنها ولما كانت جهة الادارة قد استفسرت عن تاريخ ميلاد الطاعنة من الجهة الرسمية وهى دار المحفوظات العمومية فأفادت بكتابها المؤرخ ١٩٨٤/٢/٩ أنه بالرجوع لدفتر مواليد محافظة الاسماعيلية عام ١٩٢٦ تبين ان الطاعنة مقيدة به بتاريخ ١٩٢٦/١٠/٢٨ ولم يستدل على اسمها فى دفتر مواليد الناحية فى ١٩٢٤/١٠/٢٨ وعليه تعتبر الصورة المرفقة الوارد بها أن تاريخ ميلاد المذكورة هو ١٩٢٤/١٠/٢٨ ليست صحيحة ولا تطابق الواقع ، كما تقدمت الطاعنة بمستندات رسمية تفيد ذلك وهى ثلاث مستخرجات رسمية صادرة عن دار المحفوظات العمومية بتاريخ ١٩٦٣/٣/٤ ، ١٩٧١/٦/٢٨ ، ١٩٨٤/١/٣ على الترتيب . ومن ثم فانه يتعين الاعتداد بالتاريخ المذكور فى تقدير سن الطاعنة واذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب فانه يكون قد صدر على نحو مخالف للقانون جديرا بالالغاء هذا وغنى عن البيان أن حق الطاعنة فى العودة الى الخدمة لم يعد له ثمة محل بعد أن بلغت سن التقاعد فعلا

فى ٢٨/١٠/١٩٨٦ أى فى تاريخ سابق على تاريخ صدور هذا الحكم كما أنه غنى عن البيان أيضا أن حق الطاعنة فى تقاضى مرتبها وملحقاته خلال الفترة من ٢٨/١٠/١٩٨٤ وحتى ٢٨/١٠/١٩٨٦ لا يعود تلقائيا كأثر من آثار هذا الحكم اذ أنه من المسلم به أن الاجر مقابل العمل وانما مجال ذلك هو انفتاح السبيل امام الطاعنة للمطالبة بالتعويض المناسب نتيجة قيام جهة الادارة بانهاء خدمتها قبل بلوغها سن الاحالة الى المعاش بسنتين .

ومن حيث أن من خسر الطعن يلزم بمصروفاته عملا باحكام المادة ١/١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن رقم ١٠٨٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢١/٢/١٩٨٩)

قاعدة رقم (٥٤)

المبدأ : حجية الصورة الرسمية والصور الفوتوغرافية فى الاثبات - مادة ١٢ من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ - اذا وجدت الصورة الرسمية لاصل موجود كانت قرينة قانونية على مطابقتها لهذا الاصل وتصبح لها ذات حجية الاصل - لا تقوم هذه القرينة اذا نازع الخصم فى مطابقة الصورة للاصل - يتعين فى هذه الحالة تقديم الاصل ومضاهاته على الصورة الرسمية - لا حجية لصور الاوراق العرفية فى الاثبات خطية كانت او فوتوغرافية الا بقدر ما تنطبق فيه على الاصل الموجود والذى يتعين الرجوع اليه كدليل فى الاثبات - مؤدى ذلك : أنه عند عدم وجود الاصل فلا سبيل للاحتجاج بالصورة - انكار الخصم للصورة ووجود منازعة جدية حولها يقتضى طرحها جانبا .

المحكمة : ومن حيث أن تقرير الطعن يقوم على أسباب حاصلها أن القرار المطعون فيه مخالف للقانون ذلك أنه لا يعتد بالصورة العرفية لعقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٦٠/١٠/١٥ وأن المعترض كلف بتقديم أصل العقد غير أنه لم يقدمه برغم جحود الهيئة للصورة الضوئية كما أنه من ناحية أخرى فان الخاضع لم يثبت بملف اقراره للمساحة المباعة لكل مشترى على حده و لم يتضح من ملف الاقرار المذكور المساحات المتصرف فيها للبائعين للمعترض ، ومن ثم لا يعتد بالتصرف سند الاعتراض .

ومن حيث أن المادة (١٢) من قانون الاثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ تنص على أنه اذا كان أصل المحرر الرسمي موجودا فان صورته الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذى تكون فيه مطابقة للاصل . وتعتبر الصورة مطابقة لاصلها ما لم ينازع فى ذلك أحد الطرفين وفى هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل ومفاد هذا النص أنه اذا وجدت الصورة الرسمية لاصل موجود كانت قرينة قانونية على مطابقتها بهذا الاصل وتصبح لها حجية فى الاثبات كتلك الحجية التى يعطيها القانون للأصل الا أن هذه القرينة لا تقوم اذا ما نازع الخصم فى مطابقتها على الاصل اذ يتعين فى هذه الحالة تقديم الاصل ومضاهاته على الصورة الرسمية ومن المقرر أنه لا حجية لصور الاوراق العرفية فى الاثبات خطية أو فوتوغرافية الا بقدر ما تنطبق فيه على الاصل اذا كان موجودا او يرجع اليه كدليل فى الاثبات . أما اذا كان الاصل غير موجود فلا سبيل للاحتجاج بها اذا أنكرها الخصم ونازع فيها منازعة صريحة تقسم بالجدية وظاهر الحال يقتضى طرح هذه الصورة الفوتوغرافية فهى بعيدة كل البعد عن الحقيقة التى يراد اثباتها بهذه الصورة ولا تكفى لذلك كما ترى المحكمة دليلا فى الدعوى .

ومن حيث أن المطعون ضده لم يقدم العقد الصادر من الخاضع لصالح البائعين له المؤرخ ١٩٦٠/١٠/١٥ كما لم يقدم البائعين له هذا العقد أمام الخبير المنتدب ، وقد تبين من تقرير الخبير المنتدب أن الخاضع لم يورد بيانا عن هذا التصرف المؤرخ ١٩٦٠/١٠/١٥ بل أورد أن الخاضع تصرف في مساحة قدرها ٧٠ ف الى البائعين للمعترض وآخرين ومن ثم فلا يجتني تطبيق أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٩ بتعديل أحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٠ بتقرير بعض الاحكام الخاصة بتصرفات الملاك الخاضعين لاحكام قانون الاصلاح الزراعي والذى طالب المعترض امام اللجنة القضائية بتطبيقه . اذ يتعين لاعمال هذا القانون تقديم اصل العقد ، وأن يكون هذا العقد صادرا قبل تاريخ العمل بالقانون المستولى بموجبه على ارض النزاع . وهو ما لم يتحقق في واقعة الدعوى على ما سبق ايضاحه .

ومن حيث أنه بالنسبة لاكتسابه الملكية بالتقادم الطويل ، فان مدته لا تكتمل قبل العمل بالقانون المطبق في الاستيلاء ١٩٦١/٧/٢٥ .

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم فان الطعن يكون قد قام على أسباب صحيحة في القانون ويكون قرار اللجنة القضائية وقد ذهب الى غير ذلك مخالفا للقانون جديرا بالالغاء مع الزام المطعون ضده المصروفات .

(طعن ٨٦٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٤/١١)

قاعدة رقم (٥٥)

المبدأ : التناقض يسقط حجية المحرر ويكف عنه إمكان اعتباره دليلا على ثبوت واقعة معينة او دليلا ينفي ما ثبت من الوقائع باستخلاص سائغ من قرائن أخرى .

المحكمة : ومن حيث أن الثابت من التحقيقات أن الطاعن أنكر التهمة المنسوبة اليه قائلا أنه يمكن اثبات كيدية الشكوى بالانتقال الى العقار رقم ٦ شارع الجلاء - واضاف ان الكشوف المستخرجة من مصلحة الضرائب العقارية والتى تثبت اقامة الشاكى فى العقار رقم ١٢ شارع سيدنا الحسين ليست قاطعة فى الدلالة على عدم اقامته فى العقار رقم ٦ شارع الجلاء ، اذ قد يكون للشخص عدة مواطن .

ومن حيث أن الشاكى قرر فى التحقيق أنه يقيم بالعقار رقم ١٢ شارع سيدنا الحسين وقدم كشفا رسميا مستخرجا من سجلات مصلحة الضرائب العقارية باقامته فى هذا العنوان . كما قدم كشفا من المصلحة المذكورة بمستأجرى العقار رقم ٦ شارع الجلاء وليس اسمه من بينهم .

ومن حيث أن ما قدمه الشاكى من كشوف من مصلحة الضرائب العقارية تثبت بأنه يقيم فى ١٢ شارع سيدنا الحسين وليس فى ٦ شارع الجلاء . يؤكد ذلك تحريات الشرطة ، التى انتهت الى انه بالتحرى عن الشاكى بشارع الجلاء رقم ٦ اتضح لها انه غير مقيم بهذا العنوان ، كما اتضح لها بأنه مقيم فى ١٢ شارع سيدنا الحسين .

ومن حيث أن الطاعن لم يقدم من الادلة ما ينفى ما أثبتته كشوف مصلحة الضرائب العقارية وتحريات الشرطة ، وكل ما ذكره اقوالا مرسلة لا يعول عليها فى دحض ما أثبتته الكشوف . فقد ذكر أنه تقدم بشكوى ضد الشاكى وزوجته على ٦ شارع الجلاء وقد انتقل المساعد أول عبد المنعم عبد الفتاح مندوب النيابة وأثبت فى ديباجة المحضر أنه انتقل الى مسكن المشكو فى حقه بالعقار رقم ٦ شارع الجلاء الا أنه أثبت فى نهاية المحضر أن المشكو فى حقه مقيم فى ١٢ شارع سيدنا الحسين مما يعد فى رأيه تناقضا فى المحضر ومع

التسليم بهذا التناقض في المحرر ، فانه ينبغى التفريع عليه بان التناقض يسقط حجية المحرر ويكف عنه امكان اعتباره دليلا على ثبوت واقعة معينة أو دليلا ينفي ما ثبت من الوقائع باستخلاص سائغ من قرائن إخرى . كما ذكر الطاعن أن محضرا اخر قام باعلان الشاكي على ٦ شارع الجلاء واثبت مقابلته له شخصيا وامتناعه عن استلام الاعلان . وهذه الواقعة لا يمكن التعويل عليها كذلك لاثبات اقامة الشاكي في هذا العنوان فلا دليل على أن المحضر قابل الشاكي شخصيا ولا دليل على انه يقيم بنفسه فى هذا العقار ، لا دليل من ذلك يدحض ما تجتمع من قرائن تثبت بها واقعة الدعوى .

ومن حيث أنه لكل ما سبق فان التعويل على كشوف مصلحة الضرائب العقارية التى تثبت اقامة الشاكى فى العقار رقم ١٢ شارع سيدنا الحسين وليس فى العقار رقم ٦ شارع الجلاء ، وكذلك على تحريات الشرطة التى تؤكد اقامة الشاكى فى ١٢ شارع سيدنا الحسين وليس ٦ شارع الجلاء ، يكون مستمدا من اصول ثابته بالاوراق ، واذ استند الحكم الطعنين فى قضائه الى هذه الاصول ، فانه يكون قد صادف صحيح حكم القانون ، ويكون الطعن فيه مفتقدا الاساس القانونى السليم جديرا بالرفض .

(طعن ٢٥٧٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٣)

قاعدة رقم (٥٦)

المبدأ : مبدأ الثبوت بالكتابة ـ يشترط لاعمال هذا المبدأ ان تكون الكتابة صادرة من الخصم ـ المادة ٤٠٢ مدنى .

المحكمة : ومن حيث أن الطاعن يستند فى طعنه الى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله على سند من القول بأن التعهد

المتقدم قد حرر بخط للمدعى عليه الثانى وتوافرت فيه اركان مبدأ الثبوت بالكتابة ، وكان يتعين على المحكمة أن تعمل الرخصه المخوله لها وهى الاثبات بشهادة الشهود وفقا لنص المادة ٧ من قانون الاثبات خاصة وأن المطعون ضده الثانى لم يجحد التعهد .

ومن حيث أن القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٠ فى شأن اعداد حمله دبلوم المدارس الثانوية الصناعية لتدريس المواد الفنية بمدارس التعليم الصناعى قد جاء خلوا من نص يلزم الطلبه الذين يلتحقون بهذه المدارس بالاستمرار فالدراسة بها، او يلزمهم بأن يعملوا بعد تخرجهم من هذه المدارس بالتدريس بها لمدة خمس سنوات عقب التخرج ، وانهم اذا اخلوا بأحد هذين الالتزامين ، وجب عليهم رد المصروفات الدراسية ، كما أن القرار الوزارى رقم ٢٢٠ لسنة ١٩٧٠ الصادر تنفيذا لهذا القانون وان كان قد نص فى مادته الثالثة بأن يتعهد الطالب بضمان ولى امره بالاستمرار فى الدراسة والقيام بالتدريس بعد تخرجه لمدة خمس سنوات بالمدارس الثانوية الصناعية او الثانوية الفنية للبنات وفق النموذج الذى تضعه الوزارة ، الا أن هذا النص لم يرد به جزاء الاخلال بالالتزام المشار اليه ، كذلك فان نموذج التعهد الذى وضعته الوزارة وأنه تضمن الالتزام برد نفقات الدراسة فى حالة عدم الاستمرار فيها او عدم القيام بالتدريس خمس سنوات عقب التخرج ، الا أنه بالاطلاع على التعهد المنسوب للمطعون ضدهما يبين أنه جاء خلوا من توقيع كلاهما اذ ورد بخانة التوقيع رقم البطاقة فقط .

ومن حيث أنه مبنى على ذلك أن الالتزام برد النفقات التى انفقت على المطعون ضده الاول اثناء دراسته بمدرسة الفنية الصناعية لاعداد المدرسين بالقاهرة ، يكون مفتقرا الى مصدره ، فيتعذر القول بنشوئه استنادا الى عقد

ادارى ، كما ان عدم وجود نص لائحى يلزم الطالب برد نفقات تعليمه اذا أعلى بالالتزام بالعمل فى التدريس مدة معينة عقب تخرجه ، يعنى عدم وجود عقد ادارى غير مكتوب ، دون أن يغير من ذلك ارتضاء الطالب بالالتحاق بالمدرسة المذكورة ، اذ بدون وجود مثل هذا النص يكون الالتزام المشار اليه لا سند له .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد عاهد النحو مستندا الى عدم توقيع المطعون ضدهما على التعهد المنسوب اليهما من ناحية ، والى عدم وجود لائحه تلزم برد المصروفات الدراسية من ناحية أخرى ، وأن ظروف الحال لا تكفى للقول بأن بمجرد التحاق المطعون ضده الاول بالمدرسة المذكورة يعتبر موقفا قاطعا فى دلالته على انه اراد الالتزام بالتعهد السالف بيانه ، وبالتالى فانه لا وجه للطعن فيه ، دون أن يقدح فى ذلك ما تذهب اليه الجهة الطاعنة من أنه تطبيقا لمبدأ الثبوت بالكتابة ، فان التعهد سالف الذكر يكون رغم خلوه من التوقيع ، بمثابة الموقع عليه فعلا .ذلك أن المادة ٤٠٢ من القانون المدنى تنص على أنه يجوز الاثبات بالبينه فيما كان يجب اثباته بالكتابه ... وكل كتابه تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال يعتبر مبدأ ثبوت بالكتابه ، أى أنه يشترط لاعمال مبدأ الثبوت بالكتابه أن تكون الكتابة صادرة من الخصم ، وهو الامر الذى لم يتحقق فى الحالة المطروحة سواء قبل صدور الكتابة من المطعون ضده الاول أو الثانى، فلم يرد بالاوراق و لم تقدم الطاعنة دليلا يعتد به على أن التعهد المذكور قد حرر من المطعون ضده الاول أو الثانى أو كلاهما مكتفيه بالقول بأن المطعون ضده الثانى ولى امر المطعون ضده الاول هو الذى حرر هذا التعهد دون أن تقدم دليلا ملموسا يؤكد ذلك ، وبالتالى يتعين الالتفات عن هذا الادعاء .

ومن حيث أن من خسر دعواه الزم مصروفاتها عملا بأحكام المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(طعن ٣٣٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٦)

قاعدة رقم (٥٧)

المبدأ : على المدعى أن يثبت صحة ما يدعيه وأن يقدم للمحكمة المختصه أدلة هذا الاثبات ـ تختلف وسائل اعداد الدليل باختلاف طبيعة هذا الحق وسند الادعاء به ـ اذا اقام المدعى دعواه قبل أن يعد الدليل الاول الذى يستند اليه كقاعدة عامة أولى يقيم عليها الادعاء محل المنازعة محل دعوى التعويض امام القضاء الادارى فانه يكون قد اقام دعواه قبل الاوان لان اوان اقامة الدعوى هو الوقت التى تكتمل فيه مقومات قيامها على نحو يمكن المحكمة من القضاء فيها دون تعليق الحكم على امر غير محسوم ـ دون أن يفرض على المحكمة أن تفصل فيما ليس من اختصاصها الفصل فيه من أنزعه .

المحكمة : ومن حيث ان من القواعد الاساسية لنظام التداعى امام المحاكم والتى اوردها قانونى الاثبات والمرافعات على المدعى ان يثبت صحة ما يدعيه وان يقدم للمحكمة المختصه ادلة هذا الاثبات التى عليه ان يعدها بالصورة التى تتناسب مع طبيعة الحق المتنازع عليه حيث تختلف وسائل اعداد الدليل باختلاف طبيعة هذا الحق وسند الادعاء به ، فاذا كان المدعى يطالب بالتعويض عن المساس بما يملك عن عقار كان عليه ان يقدم بادئ ذى بدء سند ما يدعيه من ملكية ، فاذا كان سند الملكية هو الشراء وجب ان يقدم العقد المشهر الناقل للملكية ، واذا كان سند الملكية هو الأرث وجب ان يقدم ما يفيد انهار حق

الارث . اما اذا كان سند الملكية هو التقادم المكسب ، فانه يكون على المدعى ان يقدم حكما قضائيا صادرا من جهة القضاء المدنية المختصه في دعوى تثبيت ملكيته للعقار الذى يدعى تلقيه من هذا الطريق ، فاذا ما اقام المدعى دعواه قبل ان يعد الدليل الاول الذى يستند اليه كقاعدة اولى يقيم عليها الادعاء محل المنازعه محل دعوى التعويض امام القضاء الادارى فانه يكون قد اقام دعواه قبل الاوان ، لان اوان اقامة الدعوى هو الوقت التى تكتمل فيه مقومات قيامها على نحو يمكن المحكمة من القضاء فيها دون تعليق الحكم على امر غير محسوم ، دون ان يفرض على المحكمة ان تفصل فيما ليس من اختصاصها الفصل فيه من انزعة .

ومن حيث ان الواضح فى شأن الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه ان المدعى يطلب الحكم له بتعويض عن الاضرار بارض يملكها مقدار مساحتها مائة فدان .

ومن حيث ان المدعى يستند فى ادعاء ملكية الارض الى قرائن استخلص منها تملكه اياها بوقع الحين ومنازعته فى ذلك جهة الادارة فان مفاد ذلك ان ملكية المدعى للارض التى يطالب بالتعويض عن الاضرار بها محل نزاع جدى بينه وبين الادارة وغير محسوم قانونا .

ومن حيث أن حسم النزاع حول الملكية مما يخرج عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ومن ثم فان المدعى يكون قد اقام دعواه بطلب التعويض دون أن تكون ممكنا من حيث الواقع والقانون للفصل فى هذا الطلب قبل حسم موضوع مدى ملكيته قانونا لتلك الارض وهو الامر الذى يكون على المدعى أن يلجأ فى شأنه الى جهتى القضاء العادى وهو جهة القضاء المختصه بالفصل فى المنازعات على الملكية ثم يكون له بعد ذلك الالتجاء الى

مجلس الدولة بطلب القضاء له بالتعويض بعد أن يحصل على الحكم الذى يعد سندا له في الادعاء بالملكية على وجه صحيح .

ومن حيث ان مقتضى ما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ اذ تعرض خارج نطاق ولاية واختصاص المحكمة للفصل فى مدى ملكية المدعى للارض التى يطالبه بالتعويض عنها وكان على المحكمة ان تقضى بعدم قبول الدعوى لاقامتها قبل الاوان لما تقدم من اسبابه .

ومن حيث انه رغم الغاء الحكم المطعون فيه فان الطاعن قد خسر طعنه بالقضاء بعدم قبول الدعوى.

ومن حيث ان من خسر دعواه يلزم بمصروفاتها عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(طعن ١٥٩٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩١/٦/٨)

قاعدة رقم (٥٨)

المبدأ : فى مجال الاثبات امام القضاء الادارى ـ القاضى الادارى ملزم بما ينص عليه قانون مجلس الدولة ـ ويتضمنه احكام قانون الاثبات من قواعد تتعلق بمدى مشروعية المستندات المقدمة فى الدعوى وحجيتها فى الاثبات ـ الاوراق الرسمية ـ للقاضى الادارى ان يعول عليها ما لم يقدم اى من الاطراف ما يثبت عكسها او ينفيها .

المحكمة : ومن حيث انه فى مجال الاثبات امام القضاء الادارى فان القاضى الادارى ملتزم بما تنص عليه قانون مجلس الدولة وتتضمن احكام قانون الاثبات من قواعد تتعلق بمدى مشروعية المستندات المقدمة فى الدعوى وحجيتها فى الاثبات وبصفة خاصة . اذا كانت الاوراق المقدمة من الادارة

اوراقا رسمية يحررها او يؤشر عليها موظفون عموميون مختصون بما تم على ايديهم او بمعرفتهم او بحضورهم من وقائع هذه الاوراق تكون حجة بما ورد فيها وللقاضي الادارى ان يعول عليها ما لم يقدم اى من الاطراف ما يثبت عكسها او ينفيها .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد اهدر حجية هذه الاوراق الرسمية والتى احتوتها تحقيقات النيابة الادارية او اثبتتها ادارة الشئون القانونية واستمدتها من اطلاعها على الدفاتر والمستندات الرسمية المتعلقة بموضوع المطالبة وذلك دون سند او دليل يدحضها ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون والحال هذه قد صدر مخالفا للقانون واصابه الفساد فى الاستدلال والخطأ فى تحصيل الوقائع جريا والحال هذه بقبول الطعن عليه والغائه بما يترتب على ذلك من الزام المطعون ضده بان يؤدى الى الجهة الطاعنة مبلغ مقداره ٨٣٨٧,١٠٥ جنيه ثمانية الاف وثلثمائة وسبعة وثمانون جنيها ومائة وخمسون مليما مقابل فروق اسعار القرارات التموينية التى صرفها دون حق لعدد ٢٩٥ فردا فى المدة من يونيو ١٩٨٠ الى اكتوبر ١٩٨١ حسب الثابت بالمستندات أنفة الذكر والتى لم يقدم اى دليل يدحضها او يهدر صحتها فى الاثبات .

(طعن ٧٩٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٦)

اجازة

الفصل الاول : أيام العطلات والمناسبات الرسمية

الفصل الثانى : إجازة إعتيادية

الفصل الثالث : إجازة مرضية

الفرع الاول : اجازة مرضية عادية

الفرع الثانى : اجازة مرضية استثنائية (امراض مزمنة)

الفصل الرابع : اجازة خاصة لمرافقة الزوج

الفصل الخامس : اجازة لرعاية الطفل

الفصل السادس : اجازة دراسية

الفصل السابع : مسائل متنوعة

الفصل الاول

ايام العطلات والمناسبات الرسمية

قاعدة رقم (٦٠)

المبدأ : للعامل الحق فى أجازة بأجر كامل عن أيام العطلات والمناسبات الرسمية ـ يجوز تشغيله فى هذه العطلات بأجر مضاعف اذا اقتضت الضرورة ذلك أو يمنح أياما عوضا عنها ـ يسرى هذا الحكم على أيام العطلات الاسبوعية المقررة .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فاستبان لها أن المادة ٤٦ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن " يستحق شاغل الوظيفة مقابلا عن الجهود غير العادية والاعمال الاضافية التى يكلف بها من الجهة المختصة وذلك طبقا للنظام الذى تضعه السلطة المختصة ويبين ذلك النظام الحدود القصوى لما يجوز أن يتقاضاه العامل من مبالغ فى هذه الاحوال " وأن المادة ٦٣ من ذات القانون تنص على أن " للعامل الحق فى اجازة بأجر كامل فى ايام عطلات الاعياد والمناسبات الرسمية التى تحدد بقرار من رئيس مجلس الوزراء " ويجوز تشغيل العامل فى هذه العطلات بأجر مضاعف اذا اقتضت الضرورة ذلك ، أو أن يمنح أياما عوضا عنها " .

واستظهرت الجمعية فى ذلك أن الاصل أن يخصص الموظف وقته وجهده لاداء واجبات وظيفته وأن يقوم بالعمل المنوط به فى أوقات العمل الرسمية ، فاذا اقتضت الضرورة تكليفه بمزيد من العمل يقتضى مزيدا من الجهد يجاوز ما يؤدى فى أوقات العمل الرسمية كان ذلك عملا اضافيا يستحق عنه الموظف مقابلا طبقا للنظام الذى تضعه السلطة المختصة فى هذا الشأن .

أما عن العطلات الاسبوعية ، فانما يجمع بينها وبين عطلات الاعياد والمناسبات الرسمية أنها راحة تستهدف راحة العامل فترة من الزمن يعود بعدها للعمل وقد جدد نشاطه وقواه وحيويته . واحتفال العامل بالاعياد والمناسبات الرسمية ولئن كان يتفق مع جلال هذه المناسبات نزولا عند طابعها الدينى أو الوطنى الا انه فى ذات الوقت تتيح للعامل من أسباب الراحة ما لا تتيحه الايام العادية ، ومن ثم كانت العطلات الاسبوعية فيما تؤمنه للعامل من راحة اليوم الكامل وتتيحه له من أسباب الاسترخاء والترفيه بما ينعكس ختاما على مصلحة العمل ذاته أقرب الى أن تكون بعطلات الاعياد والمناسبات الرسمية وتأخذ حكمها وتسرى مسارها فيما يختص بتشغيل العامل خلالها .

ومن حيث ان الاصل على ما تقدم أن للعامل الحق فى اجازة بأجر كامل عن أيام العطلات والمناسبات الرسمية وأنه يجوز تشغيل العامل فى هذه العطلات بأجر مضاعف اذا اقتضت الضرورة ذلك أو يمنح أياما عوضا عنها ، فان ذات الحكم يسرى تبعا وينسحب على أيام العطلات الاسبوعية المقررة .

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أحقية العاملين فى الحصل على أجر مضاعف عن العمل أيام العطلة الاسبوعية اذا لم يمنحوا أيام راحة عوضا عنها .

(ملف ٤٢٢/٦/٨٦ بجلسة ١٩٩٢/١٠/٤)

الفصل الثانى

اجازة اعتيادية

قاعدة رقم (٦١)

المبدأ : الحق فى الاجازة الاعتيادية لا يسقط لعدم القيام بها خلال السنة التى تستحق عنها - يرحل الى رصيده منها للسنوات التالية - له ان يحصل على مدة اجازته عن اى منها على جزء من رصيده عن سابقاتها بشرط الا يجاوز السنة ستين يوما - احتسابها عن كل سنة من مدة عمله بما فى ذلك ما يكون فيه من هذه المدة فى مرض استحق عنه اجازة مرضية عادية او بسبب اصابة عمل او مرض مزمن - له بعد برئه او استقرار حالته الحصول على الاجازة الاعتيادية عن السنة او السنوات التى اصيب فيها او فى بعضها باى من الامراض المذكورة .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٦ من ديسمبر ١٩٦٠ فانتهى رأيها الى أن الفصل التاسع من قانون احكام الاجازات التى تستحق للعامل ، بمختلف صورها ومنها الاجازة الاعتيادية التى عرضت لها المواد ٦٥ ، ٦٦ وطبقا لما نتص عليه فى المادة ٦٥ فانها سنوية وبأجر كامل ولا يدخل فى حسابها ايام العطلات والاعياد فى الاحوال التى بينتها المادة ٧٢ ، وما نص عليه فى الفقرة رابعا منها من أنه يستحق للعامل الذى يصاب باصابة عمل وتقرر الجهة الطبية المختصة للمدة اللازمة لعلاجه .

ويبين مما سبق ان الاجازة الاعتيادية مستقلة عن الاجازة المرضية لاختلاف طبيعة كل نها ، وأن للعامل الحق فى كليهما لمدته وبشروطه ووفق قواعده سالفة البيان ، وأن الحق فى الاجازة الاعتيادية لا يسقط بعدم القيام بها

خلال السنة التى تستحق عنها ، بل يبقى ويرحل الى رصيد العامل من الاجازات الاعتيادية للسنوات التالية ، فيكون له أن يحصل الى جانب مدة اجازة عن أى منها ، على جزء من رصيده عن سابقاتها ، على ألا يجاوز السنة ستين يوما ، وهى تحتسب عن كل سنة من مدة عمله ، بما فى ذلك ما يكون فيه من هذه المدة فى مرض استحق بسببه اجازة مرضية عادية ، أو بسبب اصابة عمل أو بمرض من الامراض المزمنة ، اذ له بعد برئه او استقرار حالته أن يحصل على اجازته الاعتيادية عن السنة او السنوات التى أصيب فيها او فى بعضها بأى من الامراض المشار اليها ، اذ لكل من الاجازات طبيعتها واستقلالها بشروطها ومدتها ، ولا تجب اى منهما الاخرى أو تسقط الحق فيها ولا تدخل مدة أيهما فى حساب مدة الاخرى ، ويكون الحصول على كل منها لمدته وبشروطه وحدوده سالفة الذكر .

لذلك : يكون من حق العامل .... أن يحصل على اجازة اعتيادية لمدتها المستحقة له عن كل سنة فى خدمته ، بما فى ذلك ما يتخللها من اجازات مرضية .

(ملف رقم ٤١١/٦/٨٦ فى ١٩٩٠/١٢/١٩)

قاعدة رقم (٦٢)

المبدأ : الفترة التى يقضيها المرافق بصحبة المريض الذى يعالج فى الخارج على نفقة الدولة تحتسب اجازة اعتيادية اذا كان رصيد اجازاته يسمح بذلك او اجازة بدون مرتب بحسب الاحوال وذلك بمراعاة الاجراءات القانونية الواجب اتباعها للحصول على تلك الاجازة ومن ثم لا يستحق عنها بدل الانتقال المقرر لمن هو فى مأمورية رسمية ـ لان فترة المرافقة

تعتبر اجازة اعتيادية او اجازة بدون مرتب على حسب الاحوال وليست أيام عمل ، لا يستحق العامل المرافق بصحبة مريض مقابلا عن الجهود غير العادية والحوافز اذا لم تتوافر فى حقه القواعد المعمول بها فى صرفها .

الفتوى : الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ أول ابريل سنة ١٩٨٧ فاستعرضت لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال للعاملين بالحكومة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٦٩١ لسنة ١٩٧٥ حيث تنص المادة (١) منها على أن " بدل السفر هو الراتب الذى يمنح للموظف مقابل النفقات الضرورية التى يتحملها بسبب تغيبه عن الجهة التى يوجد بها مقر عمله الرسمى فى الاحوال الآتية :

(أ) القيام بالاعمال التى يكلف بها من قبل الحكومة .

(ب) الانتقال لمقر القومسيون الطبى الواقع فى بلد آخر للحصول على اجازة مرضية بشرط ان يقرر القومسيون منح هذه الاجازة .

(جـ) الليالى التى تقضى فى السفر بسبب التنقل أو اداء مهمة مصلحية...... "

واستعرضت الجمعية العمومية قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٩١ لسنة ١٩٧٥ فى شأن علاج العاملين والمواطنين على نفقة الدولة حيث ينص فى المادة (٦) منه على أن " يكون العلاج على نفقة الدولة بقرار من رئيس مجلس الوزراء ومع مراعاة ما هو مقرر طبقا لنظم التأمينات الاجتماعية والمعاشات تتحمل الجهات التى يتبعها المريض بنفقات علاجه فى الداخل أو فى الخارج اذا كان من العاملين المنصوص عليهم فى البند (أ) من المادة (٣) من هذا القرار وكان مرضه أو اصابته مما يعد أصابة عمل ، .... " كما استعرضت الجمعية العمومية قرارى رئيس مجلس الوزراء رقمى ٥٩٣ لسنة ١٩٨٤ ،

١٢٧٠ لسنة١٩٨٥ بتفويض كل من وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الادارية ووزير الصحة في الترخيص بالعلاج على نفقة الدولة بالداخل والخارج، واستعرضت الجمعية العمومية المادة (٤٦) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التي تنص على أن "يستحق شاغل الوظيفة مقابلا عن الجهود غير العادية والاعمال الاضافية التي يكلف بها من الجهة المختصة وذلك طبقا للنظام الذى تضعه السلطة المختصة ويبين ذلك النظام الحدود القصوى لما يجوز أن يتقاضاه العامل من مبالغ في هذه الاحوال " كما تنص المادة (٥٠) من ذات القانون معدلة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ٨٣ على أن " تضع السلطة المختصة نظاما للحوافز المادية والمعنوية للعاملين بالوحدة بما يكفل تحقيق الاهداف وترشيد الاداء ، على أن يتضمن هذا النظام فئات الحوافز المادية بشروط منحها ، وبمراعاة ألا يكون صرف تلك الحوافز بفئات موحدة وبصورة جماعية كلما سمحت طبيعة العمل بذلك وأن يرتبط صرفها بمستوى أداء العامل والتقارير الدورية المقدمة عنه " واستعرضت الجمعية العمومية كذلك قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الادارية رقم ٢٠٩٦ لسنة ١٩٨٤ المتضمن شروط وأوضاع صرف الحوافز للعاملين برئاسة مجلس الوزراء ، كما اطلعت الجمعية العموية على كتاب رئيس الادارة المركزية لشئون العالين برئاسة مجلس الوزراء والمتضمن القواعد المعمول بها لصرف التعويض عن الجهود غير العادية لهؤلاء العاملين .

ومن حيث أن مفاد نص المادة (١) سالفة الذكر من لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال للعاملين بالحكومة المشار اليها أن العامل يعد في مأمورية رسمية يستحق عنها بدل سفر اذا كان تغيبه عن الجهة التي يوجد بها مقر عمله الرسمي للقيام بالاعمال التي يكلف بها من قبل الحكومة أو لاداء مهمة

مصلحية ، كما أن مفاد نص المادة (٤٦) سالفة الذكر من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أن استحقاق العامل مقابلا عن الجهود غير العادية انما يكون عن الاعمال التى يكلف بها من الجهة المختصة ، ولما كانت المهمة التى يقوم بها المرافق للمريض الذى يعالج فى الخارج على نفقة الدولة ـ طبقا لما انتهت اليه الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٦/٣/١٧ ـ لا تكون بناء على تكليف من الجهة الادارية التابع لها ، الامر الذى لا يتأتى معه اعتبارها قد قضيت فى مأمورية رسمية اذ أن اعتبارها كذلك يتطلب تكليفا من جهة الادارة لاداء عمل يستهدف مصلحة المرفق وهو الامر غير المتحقق بالنسبة للمرافق ، وبناء عليه بأن الفترة التى يقضيها المرافق بصحبة المريض الذى يعالج فى الخارج على نفقة الدولة تحتسب أجازة اعتيادية اذا كان رصيد اجازاته يسمح بذلك أو اجازة بدون مرتب بحسب الاحوال وذلك بمراعاة الاجراءات القانونية الواجب اتباعها للحصول على تلك الاجازة ومن ثم لا يستحق عنها بدل الانتقال المقرر لمن هو فى مأمورية رسمية .

ولا يغير من ذلك القول بأن المادة (٦) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٩١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه قد أجازت للمريض له بالعلاج بالخارج اصطحاب مرافق له اذا كانت ظروف مرضه تقتضى ذلك الامر الذى تغدو معه مهمة المرافق بمثابة تكليف له من قبل الحكومة وبالتالى تعتبر الفترة التى يقضيها فى الخارج بمثابة مأمورية مصلحية ، ذلك لان التكليف يجب أن يكون لاداء عمل يستهدف مصلحة المرفق الذى يعمل به العامل ، أما فى حالة المرافق فانه يستهدف مصلحة شخصية أساسا تتمثل فى مرافقته لاحد اقاربه الذى يتقرر علاجه بالخارج ، ومن ثم لا يمكن القول بأن مهمة المرافق تعد بمثابة

مأمورية رسمية بطبيعتها ولا يغير مما تقدم ايضا الاحتجاج بنص المادة (٧١) سالفة الذكر من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ القول بقياس المرافق على المخالط لمريض بمرض معد من حيث استحقاقه لاجره اثناء فترة المخالطة ، لان نص تلك المادة جاء واضحا وصريحا ومقصورا فقط على المخالط ، ومن ثم فلا أساس من القانون للتوسع فى تفسيره أو القياس عليه بجعله يمتد ليشمل المرافق لمريض اثناء سفره الى الخارج للعلاج .

وحيث أنه ترتيبا على ما تقدم ، ونظرا لان فترة المرافقة تعتبر اجازة اعتيادية او اجازة بدون مرتب على حسب الاحوال وليست ايام عمل ، فان العامل المعروضه حالته لا يستحق مقابلا عن الجهود غير العادية عن شهر اغسطس سنة ١٩٨٤ نظرا لان القواعد المعمول بها لصرف هذا المقابل برئاسة مجلس الوزراء تقتضى بأن يحرم العامل من هذا المقابل اذا منح اجازة خلال الشهر باكمله ، كما لا يستحق العامل المذكور الحوافز المقررة عن ذات الشهر عملا بحكم المادة (١٣) من قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الادارية رقم ٢٠٦٩ لسنة ١٩٨٤ المشار اليه التى تقضى بحرمان العامل من الحوافز اذا قلت ايام حضوره للعمل خلال أشهر يونيو ، يوليو ، اغسطس ، سبتمبر بسبب حصوله على اجازة اعتيادية عن عشرة أيام فى الشهر .

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أحقية السيد المذكور لمقابل الجهود غير العادية والحوافز عن فترة مرافقته لشقيقته الى فرنسا للعلاج ، فى ضوء القواعد المعمول بها فى هذا الشأن برئاسة مجلس الوزراء وبحسب تفصيل المتقدم بيانه .

(ملف ٨٦/٦/٢٩٤ جلسة ١٩٨٧/٤/١)

قاعدة رقم (٦٣)

المبدأ : أحقية العامل فى الحصول على اجازة اعتيادية عن مدة خدمته بما فيها المدة التى حصل فيها على اجازة مرضية - تأكيد ما صدر من افتاء سابق للجمعية العمومية بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٠/١٢/١٦ فى هذا الشأن - الاجازة الاعتيادية مستقلة عن الاجازات المرضية لاختلاف طبيعة كل منهما - للعامل الحق فى كلتيهما بمدته وبشروطه ووفقا للقواعد المقررة - الحق فى الاجازة الاعتيادية لا يسقط بعدم القيام بها خلال السنة التى تستحق عنها بل يبقى ويرحل الى رصيد العامل من الاجازات الاعتيادية للسنوات التالية فيكون له ان يحصل الى جانب مدة اجازة عن أى منهما وعلى جزء من رصيده عن سابقاتها على الا يجاوز فى السنة ستين يوما وهى تحسب عن كل سنة من مدة عمله بما فى ذلك ما يكون فيه من هذه المدة فى مرض استحق بسببه اجازة مرضية عادية أو بسبب اصابة عمل أو بمرض من الامراض المزمنة اذ له بعد برئه أو استقرار حالته ان يحصل على اجازته الاعتيادية عن السنة أو السنوات التى اصيب فيها او بعضها بأى من الامراض المشار اليها اذ لكل من الاجازات طبيعتها واستقلالها بشروطها ومدتها ولا تجب أى منهما الاخرى او تسقط الحق فيها - لم يطرأ من الموجبات ما يقتضى له العدول عن الرأى القانونى الذى كشفت به الجمعية عن وجه الحق وصائب حكم القانون فى افتائها السابق .

الفتوى : عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٥ من يناير سنة ١٩٩٢ واستبان لها ما يأتى :

أولا : ان الافتاء الصادر من الجمعية العمومية بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/١١/١١ انطوى على استعراض لنصوص قانون نظام العاملين بالقطاع

العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وأحكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٤ فى شأن اضافة حكم جديد الى قانون العمل مستخلصا فى ذلك ان المشرع نظم الاجازات من العمل وحدد مدتها وانواعها وعلى ذلك فان الاجازة هى انقطاع عن العمل وتخلف عن ادائه وتغيب عنه بسبب قرره القانون على حسب الاحوال وعلى حسب انواع الاجازات واذ كانت الاجازة الاعتيادية مقررة للراحة من اداء العمل واستمرارا فى ادائه فهى لا تستحق الا عن مدة عمل حددها القانون ومن ثم فلا سبيل الى احقية العامل فى الحصول على اجازة أعتيادية عن السنة التى استغرقتها مدة اجازته المرضية .

ثانيا : ان افتاء الجمعية العمومية بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٠/١٢/١٩ ارتكن الى أن الاجازة الاعتيادية مستقلة عن الاجازات المرضية لاختلاف طبيعة كل منهما وان للعامل الحق فى كلتيهما بمدته وبشروطه ووفقا للقواعد المقررة وان الحق فى الاجازة الاعتيادية لا يسقط بعدم القيام بها خلال السنة التى تستحق عنها ، بل يبقى ويرحل الى رصيد العامل من الاجازات الاعتيادية للسنوات التالية فيكون له ان يحصل الى جانب مدة اجازة عن أى منهما وعلى جزء من رصيده عن سابقاتها على الا يجاوز فى السنة ستين يوما وهى تحسب عن كل سنة من مدة عمله بما فى ذلك ما يكون فيه من هذه المدة من مرض استحق بسببه اجازة مرضية عادية أو بسبب اصابة عمل أو بمرض من الامراض المزمنة اذ له بعد برئه او استقرار حالته ان يحصل على اجازته الاعتيادية عن السنة أو السنوات التى اصيب فيها او بعضها بأى من الامراض المشار اليها اذ لكل من الاجازات طبيعتها واستقلالها بشروطها ومدتها ولا تجب أى منهما الاخرى أو تسقط الحق فيها ولا تدخل مدة ايهما فى حساب مدة الاخرى ويكون الحصول على كل منها لمدته وبشروطه وحدوده .

واستظهرت الجمعية فيما تقدم انه لم يطرأ من الموجبات ما يقتضى له العدول عن الرأى القانونى الذى كشفت به الجمعية عن وجه الحق وصائب حكم القانون فى افتائها السابق بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٠/١٢/١٩ كما انه من المقرر فى هذا الصدد ان الفتوى اللاحقة انما تنسخ أية فتوى سابقة فى حدود ما تتعارض فيه معها .

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى تأكيد ما صدر من افتاء سابق للجمعية العمومية فى هذا الشأن بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٠/١٢/١٩ حيث لم يطرأ من الموجبات ما يقتضى له العدول عنه .

(فتوى ٤٣٦/٦/٨٦ جلسة ١٩٩٢/١/٥)

الفصل الثالث
اجازة مرضية

الفرع الاول
اجازة مرضية عادية

قاعدة رقم (٦٤)

المبدأ : استحقاق العامل الممنوح اجازة مرضية بأجر مخفض لتوابع المرتب اللصيقة به بنفس نسبة استحقاق الاجر- سريان هذا المبدأ على جميع البدلات اللصيقة بالمرتب ولو لم تتضمن القرارات المنظمة لمنح هذه البدلات النص على مثل هذا المبدأ وذلك فيما عدا البدلات التى يتم تنظيمها على نحو مخالف .

الفتوى : وتتحصل وقائع هذا الموضوع - حسبما يبين من الاوراق - فى أن الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع قد انتهت بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٤/١١/٢٨ الى استحقاق العامل الممنوح إجازة مرضية بأجر مخفض لتوابع المرتب اللصيقة به بنفس نسبة استحقاق الاجر وقد تبين للجهاز المركزى للتنظيم والادارة ان القانون رقم ٨ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة قد حدد فى المادة ٤٢ منه أنواعا مختلفة من البدلات تقتضيها ظروف ومخاطر الوظيفة وبدلات تستلزم منع شاغليها من مزاولة المهنة وبدل اقامة فى المناطق النائية وقد تضمنت بعض القرارات المنظمة لمنح بعض هذه البدلات كقرار نائب رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٩١١ لسنة ١٩٨١ بشأن البدل المقرر للاطباء البشريين واطباء الاسنان النص على ذات القاعدة التى تضمنها فتوى

الجمعية العمومية سالفة الذكر فقد نصت المادة الرابعة من هـذا القرار على أن يسرى على البدل ما يسرى على الاجر عند القيام بالاجازات المختلفة أو عنـد تخفيضه او وقفه كله أو جزء منه هذا في حين أن بعض القرارات الاخرى كالقرار رقم ٨٦٤ لسنة ١٩٧٩ بشأن بدل التمثيل والقرار رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٠ المعدل بالقرار رقم ٣٧٣ لسنة ١٩٨٥ بشأن بدل الاقامة لم يتضمنا النص على مثل هذه القاعدة وازاء تضمين بعض القرارات المنظمة لمنح بعض البدلات النص على قاعدة ارتباط البدل بالاجر وعدم النص عليها في بعض القرارات المنظمة لمنح بدلات اخرى فقد ثار التساؤل حول ما اذا كانت العبرة في صرف البدل المقرر قانونا كاملا ام مخفضا بالقرار المنظم لمنحه ام ان البدل باعتباره من توابع المرتب به وجزء منه بحيث اذا انخفض الاجر لاى سبب انعكس ذلك بالتبعية على البدل بغض النظر على القرار المنظم للمنح . وقد طلب السيد الدكتور رئيس الجهاز المركزى بكتابه رقم ٥٢٧٨ المؤرخ ٨٥/١٢/١٨ الى السيد الاستاذ المستشار الدكتور / رئيس مجلس الدولة عرض هذا الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع وقد وافق سيادته على ملاءمة العرض بتاريخ ١٩٨٥/١٢/٢٢ .

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها في ١٩٨٦/١٠/٢٢ فاستعرضت فتواها الصادرة بجلسة ١٩٨٤/١١/٢٨ التى انتهت الى استحقاق العامل الممنوح اجازة مرضية بأجر مخفض لتوابع المرتب اللصيقة به بنفس نسبة استحقاق الأجر تأسيسا على أن العامل يستحق اجرا مقابل ما يؤديه من عمل كما يستحق بدلات ومزايا اخرى ربط المشرع بينها وبين ما يؤديه من عمل برباط لا انفصام له ومن ثم فان البدلات والمزايا الاخرى تعد بصفة عامة مقابلا للعمل الذى يؤديه العامل

مثلها فى ذلك مثل الاجر المقرر له ومن ثم فان كل ما يؤدى الى حرمان العامل من المقابل المحدد للعمل يؤدى حتما الى حرمانه من توابع المرتب كما أن كل انخفاض للاجر يؤدى حتما الى نقص فى قيمة هذه التوابع بذات النسبة التى ينقص بها الاجر واستبان لها ان هذه الفتوى تضمنت قاعدة عامة مؤداها ارتباط البدلات بالمرتب ارتباطا لا انفصام له بحيث ان كل ما يؤدى الى حرمان العامل من اجره يؤدى الى حرمانه من البدلات اللصيقة به كما أن كل خفض له يؤدى الى نقص قيمتها بذات النسبة التى ينتقص بها وهذه القاعدة التى اقرتها الجمعية العمومية - كما هو واضح من أساس تقريرها - هى من العمومية بحيث تسرى على جميع البدلات اللصيقة بالمرتب وذلك سواء تضمن القرار المنظم لمنح البدل النص عليها - كما هو الحال بالنسبة لقرار نائب رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٩١١ لسنة ١٩٨٢ بشأن البدل المقرر للاطباء البشريين واطباء الاسنان الذى نصت المادة الرابعة منه على أن يسرى على البدل ما يسرى على الاجر عند القيام بالاجازات المختلفة عند تخفيضه أو وقفه " أم صدر خلوا من قبل هذا النص ذلك أن اغفال أداة تنظيم منح البدل النص على ارتباط البدل بالاجر من حيث الخفض او الوقف لا يحول دون اعمال ذلك المبدأ الذى تضمنته فتوى الجمعية سالفة الذكر بل يكون هذا المبدأ واجب التطبيق بالنسبة لجميع البدلات اللصيقة بالمرتب وذلك فيما عدا تلك البدلات التى يتم تنظيمها بأداة تقرير تضمن نصا مخالفا لذلك المبدأ فى هذه الحالة يكون النص المخالف واجب التطبيق .

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى سريان المبدأ الذى اقرته بفتواها الصادرة بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٤/١١/٢٨على جميع المبدلات اللصيقة بالمرتب ولو لم تضمن القرارات المنظمة لمنح هذه

البدلات النص على مثل هذا المبدأ وذلك فيما عدا البدلات التى يتم تنظيمها على نحو مخالف .

(ملف ٨٦/٤/٩٨٥ جلسة ٨٦/١٠/٢٢)

قاعدة رقم (٦٥)

اجراءات الاجازة المرضية لعامل مرض بالخارج

المبدأ : المادة (١٨) من لائحة القومسيونات الطبية الصادرة بقرار وزير الصحة رقم ٧٣٩ لسنة ١٩٦٢ توجب على كل موظف او عامل موجود خارج جمهورية مصر العربية وطرأت عليه حالة مرضية تستدعى منحه اجازة مرضية او امتداد لها أن يخطر أقرب سفارة او مفوضية او قنصلية تابعة لجمهورية مصر العربية فى حدود الدولة الموجود فيها والتى تقوم باحالته اما على الطبيب الملحق بها او طبيب معتمد لديها وتتولى بعد التصديق على صحة توقيع الطبيب ارسال نتيجة الكشف الى الوزارة او المصلحة التابع لها وعلى الوزارة او المصلحة ارسال هذه النتيجة الى الادارة العامة للقومسيونات الطبية بوزارة الصحة للنظر فى اعتمادها .

المحكمة : ومن حيث أن الطعن يقوم على أن المادة ١٨ من لائحة القومسيونات الطبية قد رسمت اجراءات اثبات مرض للموظف او العامل الموجود خارج مصر الذى يستدعى منحه اجازة مرضية . فأوجبت على الموظف اخطار أقرب سفارة او مفوضية أو قنصلية تابعة لمصر فى حدود الدولة الموجود فيها التى تقوم باحالته اما على الطبيب الملحق بها أو طبيب معتمد لديها ، ثم ترسل نتيجة الكشف الطبى بعد التصديق على توقيع الطبيب الى الوزارة او المصلحة التابع لها الموظف لتعرض النتيجة على الادارة العامة

للقومسيونات الطبية بوزارة الصحة للنظر فى اعتمادها . وقد منح القومسيون الطبى العام للمطعون ضده الاول اجازة مرضية انتهت فى ١٩٦٦/٧/٢٢ ، وكان يتعين عليه بعد ذلك اما العودة الى الوطن او اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ١٨ سالفة الذكر ، ولكنه لم يفعل وانما ارسل شهادات طبية من اطباء خصوصيين ، ولا يمكن الاعتداد بها فى مجال تقدير العذر المعفى من الالتزام . وقد أخطأ الحكم المطعون فيه إذ ألقى عبء اثبات شفاء المطعون ضده على عاتق جهة الادارة ، ذلك أن المدين بالالتزام هو المسئول عن إثبات قيام السبب الاجنبى الموقف للالتزام . وقدمت جهة الادارة الطاعنة بالجلسات سجل جامعة لندن عن عام ١٩٧٣/١٩٧٢ وقد ورد به اسم المطعون ضده الاول باعتباره يعمل بقسم الفارماكولوجى بها زميل باحث رئيس مساعد ومن حيث ان الثابت من اوراق الدعوى ان المطعون ضده الاول كان قد اوفد بتاريخ ١٩٦١/٨/٢٥ فى بعثة علمية تابعة للمركز القومى للبحوث للحصول على درجة التخصص فى الغدد الصماء والمعايرات الحيوية للهرمونات من انجلترا ، ووقع تعهدا مقتضاه أن يتم دراسته فى المدة المقررة لها وأن يغادر البلاد الاجنبية فى ظرف شهر من تاريخ انتهاء المهمة الموفد لها ما لم تطلب الحكومة عودته قبل ذلك ، وأن يخدم بالوزارة أو الجامعة أو فى اية وظيفة اخرى فى الحكومة تعرض عليه بالاتفاق مع الوزارة التابع لها وذلك لمدة تحسب على اساس سنتين عن كل سنة فى البعثة وبحد اقصى سبع سنوات وذلك من تاريخ عودته الى مصر عقب انتهاء الدراسة التى كلف بها . وأن يرد جميع ما تصرفه عليه الحكومة بصفته عضوا بالبعثة اذا تركها من تلقاء نفسه أو لم يخدم بالحكومة المدة المقررة فى التعهد أو فصل منها لاسباب تأديبية . وقد وقع المطعون ضده الثانى على التعهد بصفته ضامنا متضامنا مع المطعون ضده الاول

برد جميع ما تصرفه الحكومة عليه بصفته عضوا بالبعثة اذا أخل بالتزاماته المنصوص عليها في التعهد . وبتاريخ ١٩٦٣/٦/٣ وافقت اللجنة التنفيذية للبعثات على أن يحضر المطعون ضده لدرجة العضوية الى جانب تحضيره لدرجة الدكتوراه ، وبتاريخ ١٩٦٤/١٠/٦ حصل على الدكتوراه ، ووافقت اللجنة التنفيذية للبعثات على مد البعثة للحصول على درجة العضوية التي حصل عليها في ١٩٦٦/٢/٧ ، ونظرا لمرضه بالتهاب في فخذيه الايسر والايمن فقد وافق القومسيون الطبي العام على منحه اجازة مرضية لمدة سبعة أشهر انتهت في ١٩٦٦/٧/٢٢ . ثم تبودلت عدة مكاتبات بين الجهة الموفدة والادارة العامة للبعثات ومكتب البعثات بلندن للاستفسار عن عدم عودة المذكور الى البلاد عقب حصوله على درجة العضوية وانتهاء اجازته المرضية . فأفاد مكتب البعثات بأنه لم يتلق ردا من المذكور على مكاتباته للاستعلام عن حالته وأسباب عدم عودته الى البلاد ، ومن ثم عرض الموضوع على اللجنة التنفيذية العليا للبعثات التي وافقت بتاريخ ١٩٦٧/١٢/١٢ على مطالبة العضو وضامنه بالنفقات التي انفقتها عليه الحكومة بصفته عضوا بالبعثة وتبلغ ٣٩٢٢ جنيها .

ومن حيث أن مفاد ما تقدم أن المطعون ضده الاول قد حصل على درجة الدكتوراه الموفد من أجل الحصول عليها بتاريخ ١٩٦٤/١٠/٦ ، ثم حصل على درجة العضوية التي وفق من اللجنة التنفيذية للبعثات على مد البعثة للحصول عليها وذلك بتاريخ ١٩٦٦/٢/٧ ، ونظرا لمرضه منح أجازة مرضية بموافقة القومسيون الطبي العام لمدة سبعة أشهر انتهت في ١٩٦٦/٧/٢٢ ، ورغم ذلك كله لم يعد المذكور الى مصر ليوفي بما تعهد به من خدمة الحكومة المدة المحددة في التعهد ، بل و لم يشأ أن يرد على مكاتبات مكتب البعثات بلندن بالاستفسار عن أسباب عدم عودته الى البلاد ، حتى اقيمت الدعوى

الماثلة عليه وعلى ضامنه فى ١٩٦٩/١٠/١٥ ، فتذرع بالمرض وقدم شهادات طبية محررة فى غضون شهر سبتمبر سنة ١٩٧٢ من أطباء أجانب تفيد أنه مريض ويحتاج الى اجراء عمليات جراحية : ورغم فوات مدة طويلة على ذلك التاريخ تجاوز ستة عشر عاما فانه لا يبين أنه عاد الى بلاده او عرض على الجهة الموفدة استعداده للوفاء بالتزاماته التى تعهد بها .

ومن حيث أنه لا وجه للاعتداد بالشهادات المرضية المقدمة من المذكور فى اثبات مرضه المانع من عودته الى بلاده عقب انتهاء المهمة الموفد من أجلها فى البعثة ، ذلك أنه طبقا لحكم المادة ١٨ من لائحة القومسيونات الطبية الصادرة بقرار وزير الصحة رقم ٧٣٩ لسنة ١٩٦٢ فانه يجب على كل موظف أو عامل موجود خارج جمهورية مصر العربية وطرأت عليه حالة مرضية تستدعى منحه أجازة مرضية أو امتداد لها أن يخطر أقرب سفارة أو مفوضية أو قنصلية تابعة لجمهورية مصر العربية فى حدود الدولة الموجود فيها التى تقوم باحالته اما على الطبيب الملحق بها أو طبيب معتمد لديها ثم تتولى بعد التصديق على صحة توقيع الطبيب ارسال نتيجة الكشف الى الوزارة او المصلحة التابع لها . وعلى الوزارة أو المصلحة ارسال هذه النتيجة الى الادارة العامة للقومسيونات الطبية بوزارة الصحة للنظر فى اعتمادها . وقد سبق اتباع هذه الاجراءات فعلا عندما منح المذكور اجازة مرضية لمدة سبعة اشهر انتهت فى ١٩٦٦/٧/٢٢ . يضاف الى ذلك أن ادارة قضايا الحكومة قدمت أثناء نظر الطعن الماثل حافظة مستندات بجلسة ١٩٨٠/١١/١٧ إنطوت على سجل جامعة لندن عن العام الدراسى ١٩٧٣/٧٢ ورد به اسم المطعون ضده الاول من بين العاملين بكلية العلوم الطبية .

ومن حيث أنه متى ثبت اخلال المطعون ضده الاول بالتزامه الذى تعهد به بالعودة الى بلاده بعد انتهاء البعثة الموفد لها وخدمة الجهة الموفدة أو أية جهة اخرى تعرض عليه بالاتفاق مع الجهة التابع لها للمدة المنصوص عليها فى التعهد ، فانه يلتزم بالتضامن مع المطعون ضده الثانى بأداء كافة النفقات التى انفقت عليه بصفته عضوا بالبعثة والبالغ مقدارها ٣٩٢٢ جنيها ، بالاضافة الى الفوائد القانونية المستحقة اعتبار من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد .

ومن حيث أنه وقد قضى الحكم المطعون فيه بخلاف ذلك ، يكون مخالفا للقانون حقيقا بالالغاء .

(طعن ١٢٤ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١٨)

قاعدة رقم (٦٦)

المبدأ : حساب مدد الاجازة المرضية بأجر كامل .

الفتوى : تنص المادة ٦٦ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على انه يجوز للسلطات المختصة بمراعاة الحد الاقصى لمجموع المدد المشار اليها فى هذه المادة ان تقرر زيادة المدد التى يحصل فيها العامل على اجازة مرضية بأجر مخفض كما يجوز لها ان تقرر منح تلك الاجازة بأجر كامل ولا تقتصر عبارة تلك الاجازة الواردة فى النص فحسب على المدد التى تزيدها جهة الادارة على ما يمنح للعامل بأجر مخفض قانونا ، وانما تنبسط على مدد الاجازة ذات الاجر المخفض قانونا ، على سويه بينها ازاء عمومية النص وعدم تخصيصه والا اضحت مدة الاجازة المزيدة من جهة الادارة أوفر حظا واكثر سخاء من تلك التى منحها المشرع ذاته ، الامر الذى لا يستقيم القول به .

(ملف رقم ٤٢٥/٦/٨٦ جلسة ١٩٩١/١٠/٢٠)

قاعدة رقم (٦٧)

المبدأ : ابلاغ العامل جهة عمله عن مرضه لدى انتهاء مدد الاجازة الخاصة الممنوحة له بالخارج - سير جهة الادارة نزولا عند صحيح حكم القانون بخطى جادة في فحص حالته المرضية بإحالة الشهادات المرضية الى المجلس الطبي المختص - عزوف جهة الادارة فجأة عن متابعة استكمال اجراءات الاجازة المرضية التي بدأتها واتخاذها اجراء متزامنا مبشرا بانهاء خدمته دون الاستيثاق من حقيقة مرضه من علمه او تتابع خطاها التي بدأتها لدى المجلس الطبي العام - مخالفة قرار انهاء خدمة العامل على نحو يجيز سحبه وفق الاوضاع المقررة واعادة العامل الى العمل على درجة شخصية الى حين خلو درجة من ذات مجموعته الوظيفية جريا على ما اطرد عليه العمل في مثل هذه الحالات .

المحكمة : عند عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٨/١٠/١٩٩٢ فاستبان لها ان المادة ٩٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أنه " يعتبر العامل مقدما استقالته في الحالات الآتية :

١- اذا انقطع عن عمله بغير اذن اكثر من خمسة عشر يوما متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول وفي هذه الحالة يجوز للسلطة المختصة أن تقرر عدم حرمانه من أجره عن مدة الانقطاع اذا كان له رصيد بعد الاجازات يسمح بذلك والا وجب حرمانه من

أجره عن هذه المدة فاذا لم يقدم العامل أسبابا تبرر الانقطاع أو قدم هذه الاسباب ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل .

٢- .... وفى الحالتين السابقتين يتعين انذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة خمسة أيام فى الحالة الاولى وعشرة أيام فى الحالة الثانية ... " .

٣- .... ولا يجوز اعتبار العامل مستقيلا فى جميع الاحوال اذا كانت قد اتخذت ضده اجراءات تأديبية خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل أو لالتحاقه بالخدمة فى جهة اجنبية .

واستظهرت الجمعية مما تقدم أن المشرع اعتبر العامل مقدما استقالته اذا انقطع عن العمل خلال المدد المبينه بالمادة ٩٨ دون أن يقدم أسبابا تبرر انقطاعه أو قدم هذه الاسباب ورفضت وذلك كله متى تم انذاره كتابة و لم تتخذ ضده الجهة الادارية الاجراءات التأديبية المقررة خلال الشهر التالى لانقطاعه ، هذا حال أن الثابت من الاوراق فى الحالة المطروحة أن العامل المعروضة حالته ينأى عن مجال اعمال هذه المادة ذلك أنه على ما تكشف عنه الاوراق أبلغ جهة عمله عن مرضه لدى انتهاء مدد الاجازة الخاصة الممنوحة له بالخارج وسارت جهة الادارة - نزولا عند صحيح حكم القانون - خطى جادة فى فحص حالته المرضية باحالة الشهادات المرضية الى المجلس الطبى المختص الذى طالبها بتوثيق هذه الشهادات حيث وثقت فى الحين له فاتبع المجلس ذلك بطلب ايضاح بداية الاجازة المرضية المطلوبة بيد أن جهة الادارة عزفت فجأة عن متابعة استكمال اجراءات الاجازة المرضية التى بدأتها واتخذت اجراء متزامنا مبتسرا بانهاء خدمته حيث اصدرت قرارها رقم ٤٨٣ لسنة ١٩٨٦ ودون ان تستوثق من حقيقة مرضه من عدمه أو تتابع خطاها التى بدأتها لدى المجلس الطبى العام ، الامر الذى من شأنه ان يصم هذا القرار بعيب مخالفة القانون على نحو يجيز

سحبه وفق الاوضاع القانونية المقررة بما يستوى وصائب الرأى فى انزال حكم القانون ، مع اعادته الى العمل على درجة شخصية الى حين خلو درجة من ذات مجموعته الوظيفية جريا على ما اطرد عليه العمل فى مثل هذه الحالات من قبل.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى بطلان القرار الصادر بانهاء خدمة العامل ..... ووجوب سحبه واعادته الى العمل على درجة شخصية الى حين خلو درجة .

(ملف رقم ٤٢٧/٦/٨٦ فى ١٨/١٠/١٩٩٢)

الفرع الثانى
اجازة مرضية استثنائية
(امراض مزمنة)

قاعدة رقم (٦٨)

المبدأ : القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ يمنح موظفى وعمال الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة المرضى بالدرن او الجذام او بمرض عقلى او باحد الامراض المزمنة اجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل ـ قرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ بشأن تحديد الامراض المزمنة والتعويض عنها ـ يلزم لافادة العامل الذى يزعم اصابته باحد الامراض المزمنة الواردة بالجدول المرافق لقرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ ان يستجمع شرائط معينة اوردتها حصرا المادة الثانية من هذا القرار وان تقرر اللجنة الطبية المختصة ما اذا كان المرض مزمنا من عدمه ـ اذا احيل العامل للقومسيون الطبى العام لتقرير ما اذا كانت حالته ينطبق عليها القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٢ فاعلن عن رغبته فى عدم الذهاب للقومسيون فانه يكون قد فوت على نفسه فرصة اثبات حقيقة مرضه ـ اثر ذلك : عدم افادته من احكام القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ وقرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ .

المحكمة : من حيث ان الطعن يقوم على ان الحكم المطعون فيه بنى رفضه لطلبات الطاعن على سببين رئيسيين هما ان المدعى عبر بنفسه عن رغبته فى عدم العودة للعمل و لم تجد له اللجنة الثلاثية عملا بديلا ، وان مرض المدعى ليس مدرجا ضمن الامراض الواردة فى الجدول المرافق لقرار وزير

الصحة ، وكان الواجب ان يحمل تعبير الطاعن عن عدم رغبته فى العودة للعمل على تمسكه بحقه فى الحصول على اجازة استثنائية بأجر كامل استنادا لاحكام القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ لا أن يحمل على رغبته فى الاحالة للتقاعد بسبب العجز الجزئى قبل بلوغ سن الستين ، كما وأن مرض الطاعن ورد صراحة فى الجدول المرفق بقرار وزير الصحة وأن الحكم اهدر حقوقه المترتبة على اصابة العمل بسبب اهمال جهة الادارة فى القيام بواجبها .

ومن حيث ان القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ يمنح موظفى وعمال الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة المرضى بالدرن او الجذام او بمرض عقلى او باحد الامراض المزمنة اجازات مرضية استثنائية بمرتب كامل كان قبل الغائه بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ ينص فى مادته الاولى على انه " استثناء من أحكام الاجازات المرضية لموظفى الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة وعمالها يمنح للموظف او العامل المريض بالدرن او الجذام او بمرض عقلى او بأحد الامراض المزمنة التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة العمومية بناء على موافقة الادارة العامة للقومسيونات الطبية اجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل الى أن يشفى او تستقر حالته المرضية استقرار يمكنه من العودة لمباشرة أعمال وظيفته ويجرى الكشف الطبى عليه بمعرفة القومسيون الطبى كل ثلاثة أشهر على الاقل او كلما رأى داعيا لذلك " وتنص المادة الاولى من قرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ الصادر تنفيذا لاحكام القانون المشار اليه والقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ اصدار قانون التأمين الاجتماعى على ان " يعمل بالجدول المرافق فى شأن تحديد الامراض المؤمنه التى يمنح عنها المريض تعويض يعادل أجره كاملا وذلك بالنسبة للخاضعين لاحكام القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ و ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار اليهما " . وتنص المادة (٢) منه

على أن " يشترط فى منح تعويض الاجر الكامل طبقا للمادة السابقة توافر الشروط الآتية مجتمعة :

(أ) أن تكون الحالة المرضية ضمن الامراض المزمنة الواردة فى الجدول المرافق .

(ب) أن تمنع من تأدية العمل .

(جـ) أن تكون الحالة المرضية قابلة للتحسن أو الشفاء " .

وتنص المادة (٣) من ذات القرار على أن " يستمر منح تعويض الاجر الكامل الى أن يشفى المريض او تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة لمباشرة عمله أو يتبين عجزه عجزا كاملا " وأخيرا تنص المادة (٤) منه على أن " تتولى اللجان الطبية التابعة للهيئة العامة للتأمين الصحى والمجالس الطبية التابعة لوزارة الصحة أو أية لجان طبية عامة تتبع جهات رسمية كل فى حدود اختصاصه الكشف على العاملين الخاضعين لاحكام القانونين المشار اليها لتقرير ما اذا كان المرض مزمنا من عدمه " .

ومن حيث أن المستفاد مما تقدم من أحكام انه يلزم لافادة العامل الذى يزعم اصابته بأحد الامراض المزمنة الواردة بالجدول المرافق لقرار وزير الصحة المشار اليه أن يستجمع شرائط معينة اوردتها حصرا المادة الثانية من هذا القرار وأن تقرر اللجنة الطبية المختصة ما اذا كان المرض مزمنا من عدمه .

ومن حيث أنه يبين من الاوراق ان المجلس الطبى العام بالجيزة ارسل الى جهة الادارة للمدعى عليها الكتاب رقم ٢٣٠٣٥ المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١٠ بنتيجة الكشف الطبى على المدعى والتى جاء فيها انه " وجد كسر مضاعف بالساق اليمنى ، مهدد بغرغرينا وهبوط القلب وهو غير لائق للبقاء بالخدمة بعد استنفاد جميع اجازاته المستحقه قانونا ويعتبر العجز جزئيا " وبعد أن ورد

لجهة الادارة كتاب الهيئة العامة للتأمين الصحى رقم ٤٢٢ بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٦ بضرورة عرض المدعى على اللجنة الثلاثية طبقا لقرار وزير القوى العاملة رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الصادر تنفيذا للفقرة الثالثة من المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باعتبار ان قرار القومسيون الطبى بعدم لياقة العامل للبقاء فى الخدمة وتقدير عجزه لا يعتبر نهائيا الا بعد صدور قرار اللجنة الثلاثية بعدم وجود عمل آخر لدى صاحب العمل ، وبعد ان قدرت اللجنة المذكورة فى ١٩٧٩/٢/٩ ان المدعى قرر بعدم رغبته فى العودة الى العمل وعدم وجود عمل له احالت جهة الادارة المدعى الى المجلس الطبى العام بالجيزة لتوقيع الكشف عليه مرة اخرى حيث ورد كتابه رقم ١٣٣٥ المؤرخ ١٩٧٩/٣/١٤ مرفقا به نتيجة الكشف الطبى على المدعى وجاء فيها انه " وجد هبوط بالبطين الايسر وذبذبة بالأذين وقصور الدورة التاجية وتحتسب المدة من ١٩٧٧/١١/٣٠ الى ١٩٧٨/١٠/٢٨ اجازة مرضية وبناء على ذلك صدر قرار بانهاء خدمة المدعى المطعون فيه رقم ١٣٢٣ فى ١٩٧٩/٤/١٨ .

ومن حيث أن الحالة المرضية للمدعى عرضت على القومسيون الطبى مرتين فلم يقرر ان المدعى مصابا بمرض مزمن مما يقتضى معاملته وفقا للقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٦٣ .

ومن حيث أن هذه المحكمة قررت بجلسة ١٩٧٥/١/٢٧ تحويل الطاعن للقومسيون الطبى العام لتقرير ما اذا كانت حالته ينطبق عليها القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ وما اذا كان المرض الذى يعانى منه من الامراض التى تضمنها الجدول المرافق لقرار وزير الصحة سالف الذكر وقد تأجلت الدعوى عدة جلسات لتنفيذ هذا القرار الى أن قرر المدعى ـ وبعد عام من تاريخ

صدوره - فى جلسة ١٩٨٦/١/١٢ أنـه لا يرغـب فـى الذهـاب الى قومسيون طبى الجيزة .

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم فان المدعى يكون قد فوت علـى نفسـه كافة الفرص التى أتاحتها لـه المحكمـة لاثبـات مـا يدعيه حـول حقيقـة مرضـه ومدى اعتباره من الامراض التـى يعامل بهـا وفقـا للقـانون رقـم ١١٢ لسـنة ١٩٦٣ ، ومن ثم يكون المدعى قد تقاعس عن تقديم الدليـل علـى صـدق مـا يدعيه وتكون دعواه فى هذا الشأن عارية من الدليـل خاصـة وانـه يتعـذر بغير تقرير من الجهة الفنية المختصة القطع بحقيقة ما اذا كان مرض المدعى يدخل فى عداد الامراض المزمنة من عدمه وتغدو دعواه فى هذا الشأن منهـارة الاسـاس ، ويكون الحكم المطعون فيه فيما قضـى بـه مـن عـدم اعتبـار المدعـى مسـتجمعا لشروط الافادة من القانون سـالف الذكـر قـد اصـاب صحيح حكـم القـانون ويكون الطعن عليه فى هذا الشأن غير سديد . ويكون تبعا لذلك ادعاء المدعى برفضه العودة الى الخدمة انما كان تمسـكا منـه بحقـه فـى المعاملـة بالقـانون رقـم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ دون ان يعبر عن رغبته فى انهاء خدمته للعجـز الجزئى قبـل بلوغ سن الستين غير قائم على اساس صحيح الامر الذى يتعـين معـه مسـايرة الحكم المطعون فيه فيما قضى به رفض طلب الغاء قرار انهاء خدمـة المدعـى لمـا استشعرته المحكمة من ان المدعى عبر بنفسه عن عدم رغبته فى العـودة للعمـل ، وان اللجنة الثلاثية عندما عرض امره عليها لم تجد عملا بديلا له وان هذه امور غير متنـازع عليهـا ومسـلمة منهمـا وتنطبق بهـا اوراق الدعـوى واخيرا فـان المحكمة تأخذ بما ذهب اليه الحكم الطعين بالنسبة لطلـب التعويـض عـن اصابـة العمل من انه لا يوجد فى الاوراق ما يفيد حصول تحقيق حول واقعـة الاصابـة استوفى الشروط المنصـوص عليهـا فـى المـادتين ٦٣ و ٦٤ مـن قـانون التـأمين

الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ومن ثم فلا يمكن تحصيل شروط اصابة العمل الموجهة لصرف التعويض بغير وجود هذا التحقيق حيث أن محضر الشرطة المرافق للاوراق لم يحرر الا بعد سنتين من التاريخ الذى ذكر المدعى حصول الحادث منه مما يفقده شرط الفورية كما انه منقوص فى بياناته ولا يصلح سندا لاثبات شروط الاصابة الموجهة لاستحقاق التعويض وانه ذلك انه لم يحرر الا فى ١٩٧٩/٤/٥ أى بعد الواقعة التى ألمت به فى ١٩٧٧/٥/٢٨ مما يقرب من السنتين و لم يقم الدليل بالاوراق على ان المدعى كان خلال هذه الفترة فاقدا لقواه العقلية او عاجزا عن الادلاء باقواله فى التحقيقات بل ان الثابت من الاوراق بما قصد ذلك حيث ان الطاعن كان يتابع مع الجهات المختصة موضوع مرضه وانهاء خدمته بما فى ذلك العرض على القومسيون الطبى واللجنة الثلاثية .

ومن حيث انه ترتيبا على ما تقدم تكون الدعوى منهارا الاساس من ناحية الواقع والقانون ويكون الحكم المطعون فيه قد اصاب الحقيقة فيما قضى به الامر الذى يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

ومن حيث انه عن المصروفات فانه لما كانت الدعوى فى شق منها تتعلق بمطالبة المدعى باعتبار اصابته اصابة عمل وكانت المادة ٣٧ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ تقضى باعتبار المؤمن عليه من الرسوم القضائية عن الدعاوى التى يرفعها طبقا لاحكام هذا القانون مما يتعين الزامه بالمصروفات عن ما عدا ذلك من الطلبات .

(طعن ٨٠٠ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٠)

قاعدة رقم (٦٩)

المبدأ : العامل الذى يصاب بأحد الامراض التى حددها المشرع يمنح اجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل الى ان يشفى او تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى عمله - يجرى الكشف على العامل دوريا كل ثلاثة اشهر او كلما رؤى داعيا لذلك عن طريق القومسيون الطبى لتقرير عودة المريض الى عمله او استمرار اجازته - تقدير ذلك من الامور الفنية التى يستقل بها القومسيون الطبى بغير معقب عليه - اذا قرر القومسيون الطبى عودة العامل لعمله ينتهى انتفاعه بالاجازات الاستثنائية - اذا مرض العامل بعد ذلك يعامل وفقا للمادة ٦٦ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

الحكمة : ومن حيث أن الطعن يقوم على أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله اذ الثابت مما اورده المدعى بعريضة الدعوى وما جاء بمذكرة دفاع الهيئة المدعى عليها أنه عند خصم ربع مرتب المدعى فى ١٩٧٨/١١/٢٥ طبقا لنص المادة ٦٦ من قانون العاملين طلب المدعى احالته الى القومسيون الطبى لتحديد ما اذا كان يطبق عليه القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ من عدمه حيث أن اجازاته المرضية انتهت وبناء عليه قرر قومسيون طبى الجيزة بجلسة ١٩٧٩/١/١ بعد الكشف على المدعى أنه وجد عنده اضطراب نفسى والذى منح من اجله اجازات مرضية فى المدة من ١٩٧٨/٦/١٠ حتى ١٩٧٨/١٢/٨ ولا ينطبق عليه القرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ وقرار القومسيون الطبى فى هذا الشأن يعتبر القول الفصل حيث أن الامر متعلق بمسألة فنية بحتة مما يختص بها طبقا للقانون ويكون قرار الجهة

الادارية بعدم معاملة المدعى بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٦٣ تنفيذا لما أورده القومسيون الطبى فى تقريره قد جاء مطابقا للقانون .

ومن حيث أن القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ بمنح موظفى وعمال الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة المرضى بالدرن او الجذام او بمرض عقلى او باحد الامراض المزمنة اجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل والذى يحكم واقعة النزاع كان ينص على أنه استثناء من احكام الاجازات المرضية لموظفى الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة وعمالها يمنح الموظف او العامل المريض بالدرن او الجذام او بمرض عقلى او بأحد الامراض المزمنة التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة العمومية بناء على موافقة الادارة العامة للقومسيونات الطبية اجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل الى ان يشفى او تستقر حالته المرضية استقرارا يمكنه من العودة الى مباشرة اعمال وظيفته ويجرى الكشف الطبى عليه بمعرفة القومسيون الطبى كل ثلاثة اشهر على الاقل او كلما راى داعيا لذلك . وقد جاء بالمذكرة الايضاحية انه " رؤى التقدم بهذا القانون لرعاية الموظفين والعمال بالحكومة او بالهيئات والمؤسسات العامة فى حالة اصابتهم بمرض الدرن او الجذام أو بأحد الامراض العقلية او المزمنة ... بمنحهم اجازات مرضية استثنائية بمرتب او بأجر كامل حتى يمكنهم الانفاق على علاجهم الذى غالبا ما يطول أمده وان يعولوا كذلك أسرهم ، وهذه الرعاية الاجتماعية من واجبات الدولة .... ويستمر صرف المرتب الى أن يشفى المريض او تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى عمله على ان يجرى الكشف الطبي عليه دوريا لتقرير عودته الى عمله أو استمرار اجازته المرضية ، وتقرير ما اذا كان المرض مزمنا أو غير مزمن وقابليته للشفاء او عدم احتماله من المسائل الفنية التى تركت للجهات الفنية لتقول فيه الكلمة النهائية " وقد ترددت ذات

الاحكام المتقدمة فى قرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ الصادر تنفيذا للمادة الاولى من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه والمادة ٧٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . ومفاد ذلك أن العامل الذى يصاب بأحد الامراض المنصوص عليها بالمادة الاولى من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه او الواردة بالجدول المرفق بقرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ يمنح اجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل الى ان يشفى او تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى عمله ويجرى الكشف عليه دوريا كل ثلاثة اشهر او كلما رؤى داعيا لذلك بمعرفة القومسيون الطبى لتقرير عودةالمريض الى عمله او استمرار اجازته وتقدير ذلك من الامور الفنية التى يستقل القومسيون الطبى بتقديرها بغير معقب عليه فى هذا الشأن .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن المدعى تم الكشف عليه بمعرفة كل من المجلس الطبى العام بالقاهرة بجلسة ١٩٧٦/٨/١٤ وقومسيون طبى الجيزة بجلسة ١٩٧٦/٨/١٥ حيث شخص كلاهما حالة المدعى باضطراب عقلى وينطبق عليه القرار فى المدة من ٦/١ الى ٦/٧ والمدة من ٦/٢٠ الى ١٩٧٦/٦/٢٩ بالنسبة للتقرير الاول والمدة من ٦/٣٠ الى ١٩٧٦/٧/٢٩ بالنسبة للتقرير الثانى وبناء على ذلك تم معاملته بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ وقرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ وكان يتم الكشف عليه دوريا بمعرفة المجلس الطبى المحلى بمستشفى الهيئة المدعى عليها واستمر الحال على ذلك الى ان تم عرضه على مجلس طبى القاهرة حيث تم الكشف عليه بمعرفة الادارة العامة للمجالس الطبية بجلسة ١٩٧٨/٤/٢٦ فشخص حالة المدعى اضطراب عقلى متحسن ويعود لعمله يوم ١٩٧٨/٤/٢٧ وعاد المدعى

فعلا الى عمله ، وقد حصل بعد ذلك على اجازات مرضية متتالية خلال الفترة من ١٩٧٨/٦/١٠ وحتى ١٩٧٩/٨/٣٠ وقد تم معاملته عنها على اساس المادة ٦٦ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باعتبارها اجازات مرضية عادية وليس باعتبارها اجازات مرضية استثنائية طبقا للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ وقرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ وطبقا لذلك واذ استنفذ المدعى مدة الاجازة المرضية بأجر كامل وبدأت جهة الادارة في خصم ربع مرتبه بالنسبة للمدد التالية اعتبارا من ١٩٧٨/١٠/١٠ وقد طلب المدعى احالته للقومسيون الطبى للافادة عما اذا كان ينطبق عليه القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ والقرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ المشار اليهما من عدمه وتم عرضه على قومسيون طبى الجيزة بجلسة ١٩٧٩/١/١ حيث شخص حالته اضطراب نفسى فى المدة من ٦/١٠ الى ١٩٧٨/١٢/٨ ولا ينطبق القرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ وقد تظلم المدعى من هذا القرار حيث قررت الادارة العامة للمجالس الطبية بالقاهرة بأن قرار المجلس الطبى العام بالجيزة الصادر بشأن المدعى عن المدة من ٦/١٠ الى ١٩٧٨/١٢/٨ يعتبر قرارا سليما وبناء عليه استمرت جهة الادارة فى معاملة المدعى بالنسبة لاجازاته المرضية التالية على اساس انها اجازات مرضية عادية طبقا للمادة ٦٦ من قانون نظام العاملين المدنيين الى أن طبق عليه القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ مرة اخرى اعتبارا من ١٩٧٩/٩/٢٤ بسبب مرض آخر هو اصابته بقصور فى الدورة التاجية لشرايين القلب وجلطة قديمة بالشريان التاجى الامامى طبقا لنتيجة الكشف الطبى عليه بمعرفة القومسيون الطبى العام بالجيزة بجلسة ١٩٧٩/١٠/١٣.

ومن حيث أنه يبين مما تقدم ان قـرار القومسيون الطبى العام بالقاهرة بجلسة ١٩٧٨/٤/٢٦ بتشخيص حالة المدعى باضطراب عقلى متحسن ويعود لعمله من ١٩٧٨/٤/٢٧ يفيد زوال الحالة المرضيـة التى اوجبـت منـح المدعى احازة مرضية اسـتثنائية بمرتـب كـامل طبقـا للقـانون رقـم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ وقرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ وليس احازات مرضية عادية ورد مـا سبق خصمه من مرتبه نتيجة لذلك ـ هـذه الدعوى ـ تكـون فـاقدة لاساسـها القانونى واجبة الرفض .

وترتيبا على ما تقدم واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير النظر المتقدم فانـه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله الامر الذى يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى بـه من أحقية المدعى فى معاملته بأحكام القانون رقـم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ عـن الفـترة من ١٩٧٨/٤/٢٦ حتى ١٩٧٩/٩/٢٤ ومنحه احازة استثنائية ورد مـا خصـم من مرتبه عن هذه الفترة وبرفض الدعوى والزام المدعى المصروفات .

(طعن ٢١٢٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٩)

قاعدة رقم (٧٠)

المبدأ : المادة ٦٦ مكـرر مـن قـانون العـاملين المدنيـين ـ منـح العـامل المريض اجازة مرضيـة اسـتثنائية بـاجر كـامل حتى يشـفى او تسـتقر حالتـه فيمكن من العودة لعمله ـ اذا تبين عجزه ـ يستمر فى اجازتـه المرضيـة بـاجر كامل الى ان يبلغ سن الاحالة الى المعـاش ـ تقديمـه اثنـاء اجازتـه الاسـتثنائية طلب انهاء خدمته بالاستقالة ـ ليس ثمة ما يمنع قانونا من اجابتـه الى طلبـه ـ لاوجه للقول بانه يتعين على جهة الادارة الا تقبل اسـتقالته ـ عـدم انـدراج

حالته ضمن الحالات المشار اليهـا فى المادة ٩٧ التى تحظر قبول استقالة العامل .

الفتوى : ان الموضوع عـرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٨/١١/١٦ فتبينت أن المادة ٦٦ مكـررا من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ١٩٧٨/٤٧ ، المضافة بالقـانون رقـم ١١٥ لسنة ٨٣ تنص على أنـه " استثناء من أحكـام الاجازات المرضية يمنح العامل المريض باحد الامراض المزمنة التى يصـدر بتحديدها قرار من وزير الصحة بناء على موافقة الادارة الامة للمجالس الطبيـة أجازة استثنائية بأجر كامل الى ان يشفى أو تستقر حالتـه استقرارا يمكنـه من العودة الى عمله أو يتبين عجزه عجزا كاملا وفى هذه الحالة الاخيرة يظـل فـى اجازة مرضية بأجر كامل حتى بلوغه سن الاحالة الى المعا " وتنص المادة ٩٤ مـن ذات القـانون علـى أن " تنتهـى خدمـة العـامل لاحـد الاسـباب الاتية:........... ٣ـ الاستقالة " . كما تنص المادة ٩٧ منه على أنه " للعامل ان يقدم اسـتقالته من وظيفتـه وتكون الاستقالة مكتوبة . ولا تنتهـى خدمـة العامل الا بالقرر الصادر بقبول الاستقالة . ويجب البت فـى طلـب الاستقالة خلال ثلاثين يوما عن تاريخ تقديمه والا اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القـانون ما لم يكن الطلب معلقا على شرط او مقترنا بقيـد وفـى هـذه الحالـة لا تنتهـى خدمة العامل الا اذا تضمن قرار قبول الاستقالة اجابته الى طلبه ... فـاذا احيـل العامل الى المحاكمة التأديبية فلا تقبل استقالته الا بعد الحكـم فـى الدعوى بغير جزاء الفصل او الاحالة الى المعا ..... " .

واستظهرت الجمعية مما تقدم أن المشرع رعاية منه للعامل المريـض بـأحد الامراض المزمنة قرر في المادة ٦٦ مكررا مـن قـانون العـاملين المدنـيين بالدولـة

منحه أجازة مرضية استثنائية بأجر كامل حتى يشفى أو تستقر حالته فيتمكن من العودة الى عمله أما اذا تبين عجزه التام فيستمر فى اجازته المرضية بأجر كامل الى أن يبلغ سن الاحالة الى المعا . بيد أنه اذا طلب العامل المريض أثناء مدة اجازته الاستثنائية انهاء خدمته بالاستقالة ، فليس ثمت ما يمنع قانونا من اجابته الى طلبه ، باعتبار أن الرعاية الخاصة المشار اليها بالمادة (٦٦ مكررا) مقررة لصالحه ، وبالتالى فله أن يتنازل عنها ان كان يهدف من انهاء خدمته الى الاستفادة بمزايا تأمينية أخرى وردت بقانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، يراها أفضل من حصوله على أجازة استثنائية بمرتب كامل ولا وجه للقول بأنه يتعين على جهة الادارة الا تقبل استقالته ، ذلك أن المقصود من حكم المادة ٦٦ مكررا المشار اليها هو توفير اكبر قدر من الرعاية لحالة العامل المريض بمرض مزمن دون أن يؤدى ذلك الى حرمانه من حقه فى الاستقالة وانهاء علاقته الوظيفية ولان حالة المرض لا تندرج ضمن الحالات المشار اليها فى المادة ٩٧ من قانون العاملين المدنيين التى يحظر فيها على الادارة قبول استقالة العامل .

كما لا يجوز فى هذا الصدد بان قضاء المحكمة الادارية العليا اتجه فى ظل احكام القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ الذى حلت محله المادة ٦٦ مكررا سالفة الذكر الى عدم جواز انهاء خدمة العامل المريض بمرض مزمن بناء على طلبه ، اذ أن هذا القضاء قام على اساس ان الادارة انهت خدمة العامل دون أن تطبق فى شأنه احكام القانون الذى يخوله الحق فى الحصول على أجازة مرضية استثنائية . كان العامل على غير دراية كاملة بأحكام هذا القانون .

ولما كان العامل المعروضة حالته مصابا بأحد الامراض المزمنة وتقدم أثناء مدة اجازته الاستثنائية باستقالة ، فلا مانع من قبول استقالته وانهاء خدمته ،

شريطه أن يكون على علم تام بحكـم المـادة ٦٦ مكررا من القـانون رقـم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليها .

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى جواز قبول استقالة السيد/........ العـامل بوزارة الداخليـة متـى كـان علـى درايـة كاملة بحكم المادة ٦٦ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

(ملف رقم ١٩٨/٢/٨٦ فى ١٩٨٨/١١/١٦)

قاعدة رقم (٧١)

المبدأ : امتناع العامل المريض بمـرض مزمـن عـن الاستجابة الى طلـب جهة العمل بعرض نفسه على الجهة الطبية المختصة لا يرتب عليه اعتبار هذا العامل منقطعا عن العمل بدون اذن ـ العامل المصاب بالمرض المزمن يعتبر فى أجازة مرضية بمرتب كامل ـ حظر المشرع فى القـانون ١١٢ لسـنة ١٩٦٣ انهاء خدمة العامل المريض بمـرض مزمـن طـوال مـدة مرضـه ـ الاثـر الـذى يرتب على امتناع العامل المريض بمرض مزمن عن عرض نفسـه علـى الجهـة الطبية للكشف عليه واعتماد الاجازة هو حرمانه مـن أجـره فقـط عن مـدة تخلفه عن الكشف الطبى عليه حتى يمتثل ويعرض نفسـه علـى هـذه الجهـة الطبية ـ قرار الجهة الادارية بانهاء خدمة العامل المريض بمرض مزمن بدعـوى انقطاعه بدون اذن عن العمل يعتبر قرارا مشـوبا بعيـب الخطأ الجسـيم فـى تطبيق القانون مما ينحدر به الى مرتبة الانعدام ويجوز الطعن عليه فى أى وقت دون أن تلحقه أية حصـانة .

المحكمة : ومن حيث ان طلبات الطاعن فى دعواه موضوع هـذا الطعـن تخلص فى طلـب الغـاء القـرار رقـم ١٥٠ لسـنة ١٩٧٣ الصـادر مـن المؤسسـة المدعى عليها بانهاء خدمتـه للانقطـاع عـن العمـل اعتبـارا مـن ١٩٧٠/١/٢٧

وتعويضه بالتعويض المناسب عن كافة الأضرار التي لحقته من جراء هـذا القرار وتدرجه بالعلاوات والدرجات الوظيفية التي حرم منها بسبب هذا القرار .

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الطاعن كان مريضا وقـت صـدور قرار انهاء خدمته بمرض مزمن ومعاملا باحكام القانون رقـم ٢٤ لسـنة ١٩٦٤ في شأن اضافة مـادة جديـدة الى قـانون العمـل رقـم ٩١ لسـنة ١٩٥٩ لرعاية العمال المرضى بالدرن والجزام والامراض العقلية والامراض المزمنة الاخرى .

ومن حيث ان القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه ينص في المادة (١) منه على ان " تضاف مادة برقم ٦٣ مكررا الى قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ لرعاية مرضى الدرن والجزام والامراض المزمنة الاخرى نصها كالاتي : استثناء من حكم المادة ٦٣ والفقرة الاولى من المادة ٨١ من هـذا القـانون يمنح العامل المريض بالدرن او الجزام او بمرض عقلي او بأحد الامراض المزمنة اجـازة مرضية بأجر كامل الى ان يشفى او تستقر حالته استقرارا يمكنه مـن العـودة الى مباشرة عمله او يتبين عجزه عجـزا كـاملا عـن مزاولـة أية مهنـة أو عمـل - ويصدر بتحديد الامراض المزمنة المشار اليها في الفقرة السابقة قـرار مـن وزير العدل بالاتفاق مع وزير الصحة .

ومن حيث ان مفاد هذا النص ان المشرع رعاية منـه للعمـال المصـابين بأمراض مزمنة قد حرص على تقرير حق استثنائي لهم في الحصول علـى اجـازة مرضية بأجر كامل طيلة فترة علاجهم من هذا المرض الى أن يتـم شـفاؤهم منه أو تستقر حالتهم استقرارا يمكنهم من العودة الى مباشرة العمل او الى ان يتبيـن عجزهم عجزا كـاملا عـن مزاولـة اية مهنـة او عمـل وانهـم فـي هـذه الفـترة يتمتعون في تحديد علاقتهـم الوظيفيـة لحكـم هـذا النـص الاسـتثنائي بـدون ان يجرى في شأنهم الأحكام المقررة للاجازات العاديـة أو قواعـد انهـاء الخدمـة -

ومؤدى ذلك أن امتناع العامل المريض بمرض مزمن عن الاستجابة الى طلب جهة العمل بعرض نفسه على الجهة الطبية المختصة لا يترتب عليه اعتبارا هذا العامل منقطعا عن العمل بدون اذن مما يستوجب اعتباره مستقيلا وبالتالى انهاء خدمته حيث لا يصح ذلك . بالنظر الى ان مثل هذا العامل خلال فترة اصابته بالمرض المزمن يعتبر فى اجازة مرضية بمرتب كامل ومن ثم لا يتصور اعتباره منقطعا عن العمل بدون اذن فيما لو تخلف عن عرض نفسه على الجهة الطبية لتخلف شرعا الانقطاع بالنسبة لمن يكون فى اجازة ذلك ان المشرع فى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ قد حظر انهاء خدمة العامل المريض بمرض مزمن طوال مدة مرضه ، وان الاثر الذى يترتب على امتناع هذا العامل عن عرض نفسه على الجهة الطبية للكشف عليه واعتماد الاجازة هو حرمانه من اجره فقط عن مدة تخلفه عن الكشف الطبى عليه حتى يمتثل ويعرض نفسه على هذه الجهة الطبية .

ومن حيث ان الطاعن وقد ثبت أنه من العاملين بأحكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٤ وقد منح اجازة مرضية لمدة ثلاثة أشهر من ١٩٧٠/٨/٢٦ وحتى ١٩٧٠/١١/٢٧ وذلك بسبب اصابته بارتشاحات درنية بالرئتين وبصاقه ايجابى ، ومن ثم فانه لا يجوز ازاء اصابته بهذا المرض المزمن وكونه باجازة مرضية معتمدة بسببه ان تلجأ الجهة الادارية المطعون ضدها الى اصدار قرار بانهاء خدمته بدعوى انقطاعه بدون اذن عن العمل ويكون قرارها الصادر فى هذا الشأن قرارا مشوبا بعيب الخطأ الجسيم فى تطبيق القانون مما ينحدر به الى مرتبة الانعدام ومن ثم يجوز الطعن عليه فى اى وقت دون ان تلحقه اية حصانة مهما تقادم به الزمن بما يمثله من عدوان على حقوق الطاعن المستمدة من القانون وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ حين قضى بعدم قبول

دعوى الطاعن شكلا لرفعها بعد الميعاد مما يلزم معه الحكم بالغائه والقضاء بقبول هذه الدعوى شكلا ، والغاء القرار الصادر بانهاء خدمة الطاعن للانقطاع بدون اذن .

(طعن ٣٤٠٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٠)

قاعدة رقم (٧٢)

المبدأ : القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ بمنح موظفى وعمال الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة المرضى بالدرن او الجذام او بمرض عقلى أو باحد الامراض المزمنة اجازات مرضية استثنائية بمرتب كامل ـ المادة الاولى ـ ثبوت حالة المرض العقلى فى حق الطاعن ـ انقطاع الطاعن عن العمل بعذر مقبول ـ قرار انهاء خدمته لا يستند الى اساس سليم من القانون ـ منح الطاعن اجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل الى ان يشفى او تستقر حالته المرضية استقرارا يمكنه من العودة الى مباشرة اعمال وظيفته بدلا من القيام بانهاء خدمته ـ الهدف من هذا النص الاستثنائى رعاية هؤلاء المرضى بمنحهم اجازات مرضية باجر كامل حتى يمكنهم الانفاق على علاجهم الذى غالبا ما يطول أمره ، وان يعولوا أسرهم باعتبار هذه الرعاية الاجتماعية من واجبات الدولة ـ لا يجوز لجهة الادارة ان تستبدل بالجهة الطبية التى حددها القانون ، وهى الادارة العامة للقومسيونات الطبية ، جهة أخرى.

الحكمة : ومن حيث أنه فى الموضوع بالنسبة للقرار الصادر فى ١٩٧٨/١٢/١٤ بانهاء خدمة الطاعن والصادر عنه الامر التنفيذى رقم ٨ لسنة ١٩٧٩ فى ١٩٧٩/١/١٠ بسبب الانقطاع عن العمل بدون اذن وبغير عذر مقبول ، فان الثابت من الاوراق ـ كما اسلفنا ـ ان الطاعن يعانى اضطرابا

عقليا قبل تاريخ انقطاعه عن العمل ويؤيد ذلك تذاكر العلاج المقدمة منه والصادرة من اساتذة واخصائيين مشهود لهم بحسن السمعة وبكفاءة في مجال عملهم وقد اتفقت كل هذه الشهادات على ان الطاعن كان يعاني من حالة انفصام الوانوى في الفترة عن سبتمبر سنة ١٩٧٨ وحتى تاريخ الحجر عليه في ١٩٨٣/١٢/٢٤ وجدير بالذكر ان حالة الحجر عليه مازال قائمة حتى تاريخ صدور هذا الحكم ، وان قرار انهاء خدمة الطاعن قد استند على مجرد توصية صادرة من السيد رئيس قطاع الشئون الطبية بالمؤسسة المطعون ضدها تقرر ان الطاعن بالكشف عليه لا توجد به علامات مرضية وانه كان يمكنه الحضور في بداية انقطاعه وبناء عليه لم تحتسب فترة غيابه اجازة مرضية ، وهذا الذى قال به رئيس القطاع الطبى بالمؤسسة لا يستند الى اى اساس من المنطق العلمى السليم فضلا عن انه قد اختلف مع ما اجمعت عليه الشهادات الطبية وتذاكر العلاج المقدمة من الطاعن والتى تقطع بوجود حالة الجنون عند الطاعن قبل تاريخ الانقطاع في ١٩٧٨/٩/١٠ او حتى تاريخ اقامة دعواه بطلب الغاء قرار انهاء خدمته ، ذلك ان تقرير رئيس القطاع الطبى المشار اليه لم يبين الاسباب العلمية التى استند اليها فضلا في ذلك فان المرض النفسى او حالة الجنون ـ بحسب المنطق ليست من الامراض التى تترك علامات مرضية بعد زوالها والمنطق يقول باحتمال قيامها وقت بداية الانقطاع وحتى العودة الى العمل ثم زوال اعراضها بعد ذلك عند تقديم الطاعن الى الجهة الطبية المختصة بالمؤسسة لتوقيع الكشف عليه ، ويساند ذلك القول ويؤيده تردد الطاعن اثناء فترة انقطاعه وقبلها على الاطباء المعالجين وهم من الاطباء المتخصصين في الامراض العصبية والنفسية كما تأكد ذلك من مستشفى جامعة عين شمس وهى جهة حكومية الامر الذى

يؤدى الى القول بان انقطاع الطاعن عن العمل كان بعذر مقبول وان قرار انهاء خدمته لا يستند الى اساس سليم من القانون .

كذلك فان قرار انهاء خدمة الطاعن يعتبر قد صدر على خلاف القانون بالنظر الى ثبوت حالة المرض العقلى فى حق الطاعن قبل صدور هذا القرار وبعد صدوره وحتى الان حيث مايزال مشمولا بالقرائن بسبب الجنون - وعلى ذلك فقد كان يجب على الجهة الادارية المطعون ضدها ان تمنح الطاعن اجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل الى ان يشفى او تستقر حالته المرضية استقرارا يمكنه من العودة الى مباشرة اعمال وظيفته بدلا من ان تقوم بانهاء خدمته وذلك تطبيقا لنص المادة (١) من القانون ١١٢ لسنة ١٩٦٣ بمنح موظفى وعمال الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة المرضى بالدرن او الجذام او بمرض عقلى او باحد الامراض المزمنة اجازات مرضية استثنائية بمرتب كامل حيث تنص هذه المادة على انه " استثناء من احكام الاجازات المرضية لموظفى الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة وعمالها يمنح الموظف او العامل او المريض بالدرن او الجذام او بمرض عقلى او باحد الامراض المزمنة التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة العمومية بناء على موافقة الادارة العامة للقومسيونات الطبية اجازة مرضية استثنائية بمرتب كامل الى ان يشفى او تستقر حالته المرضية استقرارا يمكنه من العودة الى مباشرة اعمال وظيفته ويجرى الكشف الطبى عليه بمعرفة القومسيون الطبى كل ثلاثة اشهر على الاقل او كلما راى داعيا لذلك .

ومن حيث ان الهدف من هذا النص الاستثنائى - حسبما افصحت عنه المذكرة الايضاحية - هو رعاية هؤلاء المرضى بمنحهم اجازات مرضية بأجر كامل حتى يمكنهم الانفاق على علاجهم الذى غالبا ما يطول امره ، وان يعولوا اسرهم باعتبار هذه الرعاية الاجتماعية من واجبات الدولة فى مجتمعنا

الاشتراكى التعاونى .. كما رأى المشرع ان يستمر هذا المرتب الى ان يشفى المريض او تستقر حالته المرضية استقرارا يمكنه من العودة الى عمله وكما قرره المشرع وافصحت المذكرة الايضاحية عن الهدف منه قد خولت الجهة الفنية الطبية المختصة والادارة العامة للقومسيونات الطبية ، لتقول كلمتها فيه بدون معقب عليها مما لا يجوز معه للادارة ان تحيد عن هذه الاجراءات التى استلزم القانون اتباعها فى شأن العامل المصاب بمرض مزمن او بمرض من الامراض العقلية بحسب النص ، كما لا يجوز لها ان تستبدل بالجهة الطبية التى يعينها القانون جهة أخرى .

ومن حيث أن الجهة الادارية المطعون ضدها لم تتبع فى شأن الطاعن الاجراءات والاحكام المقررة فى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ وانهت خدمته على خلاف ذلك القانون ، فمن ثم فان قرارها المطعون عليه يكون باطلا ويتعين الحكم بالغائه .

ومن حيث انه وقد انتهينا الى بطلان القرار الصادر بانهاء خدمة الطاعن ووجوب الحكم بالغائه فمن ثم فان طلب التعويض عنه يكون قائما على سند صحيح من القانون لتوافر ركن الخطأ من جانب الادارة وعنصر الضرر الذى حاق بالطاعن من جراء ذلك وبسببه وهو ما يمثل علاقة السببية بين الخطأ والضرر .

ومن حيث انه ولدى تقرير مبلغ التعويض الذى يجب الحكم به للطاعن فانه يجب ان يؤخذ فى الاعتبار وضع الطاعن الوظيفى وما كان يستحقه من مرتبات مع مراعاة انه يحصل على معا مستحق له فى المدة اعتبارا من تاريخ صدور حكم بالحجر عليه منذ ١٩٨٧/١٢/٢٤ ، واما عن التعويض الاولى

فيكفيه عودته الى عمله ومعاملته بالاحكام القانونية المقررة للعاملين المرضى بامراض مزمنة .

(طعن ٧٢٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٦)

قاعدة رقم (٧٣)

المبدأ : المشرع فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أولى رعاية خاصة للعامل المريض بمرض مزمن ـ اذ قرر منحه اجازة استثنائية بأجر كامل الى ان يشفى أو تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى العمل أو يتبين عجزه عجزا كاملا ـ فى هذه الحالة يظل العامل فى اجازة مرضية بأجر كامل حتى بلوغه سن الاحالة الى المعاش ـ يمتنع على الجهة الادارية اسقاط اى حق فى الاجر او توابعه مما كان يتقاضاه العامل المريض بمرض مزمن بعد ثبوت عجزه عجزا كاملا اذ لا يسوغ أن تتدنى حقوق العامل ومستحقاته المالية بعد ان يستبين عجزه الكامل ـ يستمر العامل فى استحقاقه فى هذه الحالة كامل الاجور التى كان يستأديها قبل ثبوت هذا العجز .

الفتوى : ان عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٢/١٢/٦ استبان لها ان المادة ٦٦ مكررا من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المضافة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ تنص على انه " استثناء من أحكام الاجازات المرضية يمنح العامل المريض بأحد الامراض المزمنة التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة بناء على موافقة الادارة العامة للمجالس الطبية اجازة استثنائية بأجر كامل الى ان يشفى أو تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى العمل او يتبين عجزه عجزا كاملا ، وفى هذه الحالة الاخيرة يظل

العامل فى اجازة مرضية بأجر كامل حتى بلوغه سن الاحالة الى المعا " .
كما تنص المادة ٣/٧٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على انه " ...:. يمنح المريض بالدرن او بالجزام أو بمرض عقلى أو بأحد الامراض المزمنة تعويضا يعادل اجره كاملا طوال مدة مرضه الى ان يشفى أو تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى مباشرة عمله او يتبين عجزه عجزا كاملا فى حين تنص المادة ٨١ من القانون ذاته على انه " لا تخل أحكام هذا التأمين (تأمين المرض) بما قد يكون للمصاب أو المريض من حقوق مقررة بمقتضى القوانين أو اللوائح أو النظم الخاصة ... فيما يتعلق بتعويض الأجر ومستويات الخدمة وذلك بالنسبة للقدر الزائد عن الحقوق المقررة فى هذا التأمين " .

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم ان المشرع فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، المشار اليه، أولى رعاية خاصة للعامل المريض بمرض مزمن اذ قرر منحه اجازة استثنائية بأجر كامل الى ان يشفى أو تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى العمل أو يتبين عجزه عجزا كاملا وفى هذه الحالة يظل العامل فى اجازة مرضية بأجر كامل حتى بلوغه سن الاحالة الى المعا .

ومن حيث انه ولئن كانت الجمعية العمومية وهى بصدد بيان الحقوق المالية للعامل المريض بأحد الامراض المزمنة قبل ثبوت عجزه التام قد انتهت بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٨/١١/٢ الى ان تفسير عبارة الاجر الكامل الواردة فى اول نص المادة ٦٦ مكررا انما يقتصر على الاجر الاساسى وما يرتبط به ارتباطا حتميا وذلك عكس مدلولها فى المادة ٧٨ من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه الذى يشمل فوق ذلك الاجر المتغير وهو ما دعاها الى القول - تغليبا لحكم قانون التأمين الاجتماعى فى هذا المساق - بأن العامل المريض بمرض

مزمن يستحق أثناء اجازته الاستثنائية حتى يثبت عجزه التام تعويضا يعادل اجره كاملا بعنصريه الاساسى والمتغير على الا يحرم من أى حقوق أخرى نصت عليها القوانين أو اللوائح أو النظم الخاصة تزيد على القدر المستحق فى هذا النظام طبقا للمادة ٨١ من القانون ذاته الا انه وفى مجال تفسير عبارة الاجر الكامل الواردة فى صدر المادة ٦٦ مكررا المشار اليها لا يسوغ ان تتدنى حقوق العامل ومستحقاته المالية بعد ان يستبين عجزه الكامل وتتجلى حاجته الملحة الى الاستزاده من صنوف الرعاية التى كان يدركها بذى قبل ، خاصة وان نص المادة ٦٦ مكررا آنف البيان لا يستوى ما نعا حائلا دون ادراك هذه الغاية وما تمليه الدوافع الانسانية خلوصا اليها . وعليه فانه يمتنع على الجهة الادارية اسقاط أى حق فى الاجر او توابعه مما كان يتقاضاه العامل المريض بمرض مزمن بعد ثبوت عجزه عجزا كاملا ، بما من مفاده استمرارية استحقاق العامل فى هذه الحالة كامل الاجور التى كان يستأديها قبل ثبوت هذا العجز .

وخلصت الجمعية مما تقدم جميعا الى انه لما كان العامل فى الحالة المعروضة تقاضى ابان وجوده باجازة مرضية استثنائية بأجر كامل — اضافة الى الحقوق المقررة طبقا لقانون التأمين الاجتماعى المشار اليه - مكافآت المعاونة فى اعمال الامتحانات المنظمة بقرار رئيس الجامعة رقم ١٩ لسنة ١٩٨٧ وكذلك حوافز البحوث الشهرية المقرر منحها لجميع العاملين طبقا لقرار رئيس الجامعة رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٩٤ والتى تصرف دوريا بكشوف المرتبات وكان كلا القرارين لا يحظر الصرف الى العاملين ممن هم باجازة مرضية ، فليس ثم من مندوحة تبعا لذلك من اداائها اليه بعد ثبوت عجزه التام وحتى بلوغه سن الاحالة الى المعاش.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى احقية السيد/ .... فى صرف مكافأة الامتحانات وحوافز البحوث الشهرية المقررة بجامعة الاسكندرية الى تاريخ بلوغه سن الاحالة الى المعا .

(ملف رقم ١٢٦٢/٤/٨٦ فى ١٩٩٢/١٢/٦)

قاعدة رقم (٧٤)

المبدأ : عبارة تلك الاجازة الواردة فى نص المادة ٦٦ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ لا تقتصر فحسب على المدد التى تزيدها جهة الادارة على ما يمنح للعامل بأجر مخفض ، وانما تنبسط على مدد الاجازة ذات الاجر المخفض قانونا على سوية بينها ازاء عمومية النص وعدم تخصصه والا اضحت مدة الاجازة المزيدة من جهة الادارة أوفر حظا وأكثر سخاء من تلك التى منحها المشرع ذاته ، الامر الذى لا يستقيم القول به .

الفتوى : وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلسة ١٩٩٢/١٠/٢٠ فاستبان لها ان المادة ٦٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه ، معدله بالقانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨٢ تنص على أنه " يستحق العامل كل ثلاث سنوات تقض فى الخدمة اجازة مرضية تمنح بقرار من المجلس الطبى المختص فى الحدود الاتية : ١ـ ثلاثة أشهر بأجر كامل . ٢ـ ستة أشهر بأجر يعادل ٧٥٪ من اجره الاساسى . ٣ـ ستة أشهر بأجر يعادل ٥٠٪ من اجره الاساسى، ٧٥٪ من الاجر الاساسى لمن يجاوز سن الخمسين .

وللعامل الحق فى مد الاجازة المرضية ثلاثة أشهر اخـرى بـدون أجـر اذا قرر المجلس الطبى المختص احتمال شفائه ، وللسلطة المختصة زيـادة المـدة ستة اشهر اخرى بدون اجر اذا كان العامل مصابا بمرض يحتاج البرء منـه الى عـلاج طويل ، ويرجع فى تحديد انواع الامراض التى من هذا النوع الى المجلس الطبى المختص .

كما يجوز للسلطات المختصة ـ بمراعاة الحد الاقصى لمجموع المدد المشـار اليها فى هذه المادة أن تقرر زيادة المـدد التـى يحصـل فيهـا العـامل على اجازة مرضيـة بـأجر مخفـض ، كمـا يجـوز لهـا ان تقـرر منحـه تلـك الاجــازة بــأجر كامل.... " .

واستظهرت الجمعية من هذا النص أن المشرع بعد أن عين مدد الاجـازة المرضية التى تمنح للعامل، سواء باجر كامل أو بأجر مخفض ، اجـاز هـذه المـدد ثلاثة اشهر اخرى بدون اجر اذا قرر المجلـس الطبـى للمختـص احتمـال شـفائه ، كما اجاز للسلطة المختصة زيادة هذه المدد الى ستة اشهر اخرى بدون أجـر اذا كان العامل مصابا بمرض لا يشفى منه الا بعـد عـلاج طويـل ، ونـاط المشـرع بالمجلس الطبى المختص بيان هذه الامراض .

ورعاية من المشرع للعامل المريض أجاز للسلطات المختصة ـ بمراعاة الحد الاقصى للمـدد السابقة أن تقرر دون اخلال بهـذا الحـد ـــ زيـادة مـدد الاجـازة المرضية بأجر مخفض او منحه الاجازة المرضية بأجر كامل .

ومن حيث ان عبارة " تلك الاجازة الواردة فى النص لا تقتصر فحسـب على المدد التى تزيدها جهة الادارة على ما يمنح للعـامل بـأجر مخفـض قانونـا ، وانما تنبسط على مدد الاجازة ذات الجر المخفض قانونا على سـوية بينهـا ازاء عمومية النص وعدم تخصيصه والا أضحت مدة الاجازة المؤيدة فى جهة الادارة

اوفر حظا واكثر سخاء من تلك التى منحها للمشرع ذاته ، الامر الذى لا يستقيم القول به .

وترتيبا على ما تقدم ، فان السيد / .... اذ منح اجازة مرضية بأجر كامل فى الفترة من ١٩٨٦/٦/١١ الى ١٩٨٧/٧/٣٠ ثم اعقبها باجازة بثلاثة ارباع اجره لمدة سته اشهر فى الفترة من ١٩٨٧/٨/٢٩ الى ١٩٨٨/٤/١٤ ثم لمدة اخرى مماثلة بنصف اجر فى الفترة من ١٩٨٨/٤/١٥ حتى ١٩٨٨/١١/٢٢ وتقدم بطلب لحساب المدتين الاخيرتين بأجر كامل يغدو من الجائز للسلطات المختصة اجابته الى طلبه ومنحه كليتهما جميعا او بعض منهما بأجر كامل وفى ما تقرره السلطة المختصة .

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى انه يجوز بقرار من السلطات المختصه حساب مدد الاجازة المرضية كلها او بعضها والتى منحت بأجر مخفض للسيد/......... العامل بهيئة المواد النووية اجازة مرضية بأجر كامل .

(فتوى ٤٢٥/٦/٨٦ جلسة ١٩٩١/١٠/٢٠)

الفصل الرابع

اجازة خاصة لمرافقة الزوج

قاعدة رقم (٧٥)

المبدأ : أحقية الطبيبة المكلفة فى الحصول وجوبيا علـى اجازة لمرافقة الزوج بعد قضاء فترة الاختبار.

الفتوى : ان الموضوع عـرض على الجمعية العمومية لقسـمى الفتـوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٥/١٠/٢٣ فاستعرضت أحكـام المادة (٤) من القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٤ بشأن تكليف الاطباء والصيادلة وأطبـاء الاسنان . وتبين لها أن نظام التكليف ولئن قام على فكرة اجبـار المكلـف بأداء عمل معـين لصـالح جهـة الادارة الا أنـه لا يخـرج عـن أن يكـون أداة استثنائية خاصة للتعيين فى بعض الوظائف العامة وفقا لاحكام القوانين واللوائح الصادرة فى هذا الشـأن فـاذا مـا تم شـغل الوظيفـة العامـة بهـذه الاداة انسـحب المركـز الشرطى الخاص بالوظيفة على المكلف بجميع التزاماتها وفى الحدود التى نصـت عليها القوانين المشار اليها وأصبح بهذه المثابة شأنه شـأن غـيره مـن الموظفـين ، ولما كان قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ قد أخضع فى مادته رقم (٢٢) المعينين لاول مرة للاختبار لمدة ستة أشـهر مـن تاريخ تسليم العمل لتقريـر صلاحيتهـم خـلال مـدة الاختبـار فـان هـذا الحكـم يسرى ايضا على المكلفين لعدم تعارضه مع طبيعـة ونظـام التكليـف باعتبـار أن نظام فترة الاختبار يهدف الى استكشاف مـدى صلاحيـة العـامل للوظيفـة مـن خلال الممارسة الفعلية لاعبائها ، وهو أمـر مطلـوب التحقـق منـه دائمـا بغـض النظر عن اسلوب شغل الوظيفة .

واذا كان البند (أ) من المادة (٦٩) من نظام العاملين سالف البيان قد اوجبت منح الزوج أو الزوجة أجازة خاصة بدون مرتب اذا رخص لاحدهما بالسفر الى الخارج ، الا أن المادة (٧٠) مكررا من ذات النظام والمضافة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ حظرت منح العامل بعض الاجازات ومنها الاجازة المنصوص عليها فى البند (أ) من المادة (٦٩) سالفة البيان أثناء فترة الاختبار ومن ثم يحظر منح العامل أو العاملة اجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج طوال فترة الاختبار فاذا ما اجتاز العامل هذه الفترة وتقررت صلاحيته لشغل الوظيفة استرد حقه فى الحصول على الاجازات المشار اليها اذا ما توافرت شروط المنح وعلى ذلك ولما كان المكلف يخضع كما سلف البيان لنظام فترة الاختبار فانه لا يجوز منحه الاجازات المحظور منحها للعامل اثناء فترة الاختبار ومنها الاجازات الخاصة لمرافقة الزوج .

ولما كانت الطبيبة المعروضة حالتها قد تسلمت عملها المكلفة به اعتبارا من ٢٩/٤/٨٥ فانه لا يجوز منحها اجازة خاصة لمرافقة الزوج عملا بحكم المادتين ٦٩ و ٧٠ مكررا الا بعد اجتياز فترة الاختبار وقدرها ستة أشهر .

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أحقية الطبيبة المكلفة فى الحصول وجوبيا على اجازة لمرافقة الزوج بعد قضاء فترة الاختبار .

(ملف ٨٦/٦/٣٢٠ جلسة ٢٣/١٠/٨٥)

قاعدة رقم (٧٦)

المبدأ : عدم انطباق حكم الفقرة الثانية من المادة ٦٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على الاجازات الخاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج .

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع فاستعرضت المادة ٦٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعد تعديلها بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ والتى تنص على أن " تكون حالات الترخيص بأجازة بدون مرتب على الوجه التالى :

(١) يمنح الزوج أو الزوجة اذا رخص لاحدهما بالسفر الى الخارج لمدة ستة أشهر على الاقل اجازة بدون مرتب ، ولا يجوز أن تجاوز هذه الجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج كما لا يجوز أن تتصل هذه الاجازة باعارة الى الخارج .

(٢) ويجوز للسلطة المختصة منح العامل أجازة بدون مرتب للاسباب التى يبديها العامل وتقدرها السلطة المختصة وفقا للقواعد التى تتبعها .

ولا يجوز فى هذه الحالة ترقية العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعد عودته من الاجازة ، كما لا يجوز الترخيص بهذه الاجازة لمن يشغل احدى تلك الوظائف قبل مضى سنة على الاقل من تاريخ شغله لها .

وفى غير حالة الترقية لدرجات الوظائف العليا لا تجوز ترقية العامل الذى تجاوز مدة أجازته أربع سنوات متصلة ...... وتعتبر المدة متصلة اذا تتابعت أيامها أو فصل بينهما فاصل زمنى يقل عن سنة ، وتحدد أقدمية العامل عند عودته من الاجازة التى تجاوز مدتها أربع سنوات على أساس ان يوضع امامه عدد من العاملين مماثل للعدد الذى كان يسبقه فى نهاية مدة الاربع سنوات أو

جميع العاملين الشاغلين لدرجة الوظيفة عند عودته أيهما أقل " كما استعرضت الجمعية العمومية القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه حيث نصت المادة الاولى منه على أن " يستبدل بنصوص المواد ....و ٦٩ بند (٢) .... النصوص التالية : .... مادة ٦٩ (بند ٢) يجوز للسلطة المختصة منح العامل أجازة بدون مرتب للاسباب التى يبديها العامل وتقدرها السلطة المختصة ووفقا للقواعد التى تتبعها. ولا يجوز فى هذه الحالة ترقية العامل..................." .

وحيث أن مفاد ما تقدم أن المشرع استحدث بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ حكما جديدا مقتضاه حظر ترقية العامل على درجات الوظائف العليا اذا كان وقت احرائها بأجازة ، فاذا كان شاغلا لاحدى هذه الوظائف فلا يجوز الترخيص له بهذه الاجازة قبل مضى سنة من تاريخ شغله لها ، أما بالنسبة للترقية الى غير الوظائف العليا فلا تجوز لمن جاوزت مدة اجازته اربع سنوات ، وعند العودة من الاجازة التى تجاوزت أربع سنوات يوضع أمام العامل عدد معين من العاملين مماثل للعدد الذى كان يسبقه فى نهاية مدة الاربع سنوات أو جميع العاملين الشاغلين لدرجة الوظيفة عند عودته أيهما أقل ، وهذا الحكم المستحدث - طبقا لصريح نص المادة الاولى من القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه وارد على البند (٢) من المادة ٦٩ سالفة الذكر ، مما يعنى اقتصار هذا الحكم المستحدث على الاجازات الممنوحه طبقا لهذا البند دون البند (١) من ذات المادة ، ولو كان المشرع يهدف الى سريانه على هذين البندين على السواء لكان الاستبدال للمادة ٦٩ بأكملها بدلاً من قصر التعديل على البند (٢) منها .

وحيث أن صياغة البند (٢) من المادة ٦٩ سالفة الذكر بعد تعديلها تؤكد المعنى السابق ، حيث أستطردت بعد ذكر البند (٢) قائلة : " ولا يجوز فى هذه الحالة .... " مما يعنى أن ما ورد من أحكام قاصر فقط على البند (٢) من المادة ٦٩ ولا يمتد الى الاجازة الخاصة بدون مرتب المشار اليها فى البند (١) من هذه المادة .

وحيث أنه مما يؤكد المعنى السابق أيضا أن طبيعة الاجازة المنصوص عليها فى البند (١) من المادة سالفة الذكر وهى الاجازة الخاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج تأبى الخضوع لبعض الحظر الواردة بهذا الحكم المستحدث ، من ذلك ان حظر الترخيص للعامل الذى يشتغل احدى درجات الوظائف العليا بأجازة الا بعد مضى سنة من تاريخ شغله لها لا يكن اعماله الا بالنسبة للاجازة التى تترخص فى منحها جهة الادارة وهى الاجازة المنصوص عليها فى البند (٢) من المادة ٦٩ سالفة الذكر ، اما الاجازة الخاصة لمرافقة الزوج فلا تترخص فيها الجهة الادارية اذ يتعين عليها طبقا للنص ان تستجيب لطلب الزوج أو الزوجة فى جميع الاحوال ، ومن ثم لا يمكن تطبيق هذا الحظر الوارد بالحكم المستحدث على هذه الاجازة الواردة بالبند (١) من المادة ٦٩ .

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أنطباق حكم الفقرة الثانية من المادة ٦٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على الاجازات الخاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج .

(ملف ٢٤٤/٦/٨٦ جلسة ٢٢/١٠/٨٦)

قاعدة رقم (٧٧)

المبدأ : يشترط للحصول على اجازة بدون مرتب لمرافقة الزوج أو الزوجة توافر شرطين :

أولهما : أن يكون كلا من الزوجين من العاملين الخاضعين لاحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام أو العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين أو قرارات خاصة دون الذين يعملون بالقطاع الخاص .

ثانيهما : أن يتقدم العامل بطلب الحصول على الاجازة حتى يتسنى لجهة الادارة التحقق من توافر شروط منح الاجازة من عدمه ـ اذا استقال الزوج من العمل لرفض جهة عمله تجديد اعارته للسنة الخامسة فلا يجوز للزوجة بعد انفصام رابطة توظف زوجها الافادة من حكم الفقرة الاولى من المادة ٦٩ ـ انقطاع الزوجة عن العمل دون تصريح من السلطة المختصة يشكل مخالفة فى حقها .

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ أن حق العامل فى إجازة خاصة بدون مرتب طبقا لنص المادة ٩٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة ليس حقا مطلقا وانما يخضع فى مباشرته لسلطة الجهة الادارية المختصة ومقتضى ذلك أنه ينبغى أن ترخص جهة الادارة للعامل فى القيام بهذه الاجازة وإلا كان انقطاع العامل بدون ترخيص فعلا مؤثما يوجب مساءلته تأديبيا .

ومن حيث أنه عن المخالفة المنسوبة الى المطعون ضدها من أنها انقطعت عن عملها فى المدة من أول سبتمبر ١٩٨٠ وحتى ٧ من فبراير ١٩٨١ ، فان مفاد الاوراق والتحقيقات أن السيدة / المذكورة كانت قد حصلت على اجازة بدون مرتب لمدة أربع سنوات متتالية تنتهى فى ٣١ من أغسطس ١٩٨٠

وذلك لمرافقة زوجها الذى يعمل بالمملكة العربية السعودية بعقد شخصى. وإذ لم تتقدم بطلب تجديد اجازتها بعد التاريخ المشار اليه كما انها لم تعد الى عملها فقد احالتها الجهة الادارية للتحقيق الذى انتهى الى احالتها الى المحاكمة التأديبية ، فتقدمت بطلب منحها أجازة للسنة الخامسة واستندت فى ذلك الى تجديد عقد عمل زوجها بالخارج ، وقد قدمت صورة من هذا العقد الى المحكمة التأديبية بجلستها المنعقدة فى ٣٠ من أغسطس ١٩٨١ فأصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه ببراءتها مما نسب اليها .

ومن حيث ان المادة ٦٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تقضى فى فقرتها الاولى بأن يمنح الزوج أو الزوجة اذا رخص لاحدهما بالسفر الى الخارج لمدة ستة اشهر على الاقل اجازة بدون مرتب ، ولا يجوز أن تجاوز هذه الاجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج، كما لا يجوز ان تتصل هذه الاجازة باعارة الى الخارج . ويتعين على الجهة الادارية ان تستجيب لطلب الزوج أو الزوجة فى جميع الاحوال .

وتقضى المادة ٦٠ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه بأن " يمنح الزوج أو الزوجة اذا رخص لاحدهما بالسفر الى الخارج لمدة ستة أشهر على الاقل اجازة بدون مرتب ويتعين على الجهة الادارية ان تستجيب فى جميع الاحوال لطلب الزوج أو الزوجة بشرط ان يكون كلاهما من العاملين الخاضعين لاحكام هذا القانون أو من العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين أو قرارات خاصة . ولا يسرى هذا الحكم على العاملين بالقطاع الخاص " ومفاد ذلك أنه ولئن كان من حق الزوج أو الزوجة الحصول على اجازة خاصة بدون مرتب اذا رخص لاحدهما بالسفر الى الخارج إلا أن مناط استعمال هذا الحق أن تتوافر عدة شروط منها أن يكون كلا من الزوجين من

العاملين الخاضعين لاحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار اليه او من العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين أو قرارات خاصة وذلك دون اولئك الذين يعملون بالقطاع الخاص وكذلك فأن منح العامل تلك الاجازة يجب ان يكون مسبوقا بطلب منه حتى يتسنى للجهة الادارية التحقق من توافر شروط منحها فتستجيب لطلبه أو يستبين لها عدم توافر تلك الشروط كلها أو بعضها فى حق العامل فلا تصرح له بالاجازة المطلوبة .

ومن حيث متى كان ما تقدم وكان الثابت أن زوج المطعون ضدها السيدة / .... إستقال من عمله بالحكومة ليتمكن من التعاقد فى الخارج بعد ان رفضت الجهة الادارية منحه اجازة وذلك حسبما اقر به امام دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة وعلى النحو الوارد بمحضر جلسة ١١ من يونيو ١٩٨٦ ومن ثم فانه لم يعد من العاملين الخاضعين لاحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة وبهذه المثابة فلا يحق لزوجته المطعون ضدها الافادة من حكم الفقرة الاولى من المادة ٦٩ من القانون المشار اليه ، وبالتالى فلا حق لها فى الاجازة الخاصة بدون مرتب المنصوص عليها فى تلك الفقرة ، وان كان ذلك لم يكن ليمنع من النظر فى منحها تلك الاجازة طبقا لاحكام الفقرة الثانية من المادة المذكورة اذا ما كانت قد تقدمت بطلب لذلك وقدرت السلطة المختصة وفقا للقواعد التى تتبعها الاسباب المبررة لطلبها . واذ لم تعنى المطعون ضدها بتقديم أى طلب سواء لتجديد اجازتها لمرافقة زوجها والتى لم يعد لها حق فيها على ما سلف بيانه أو لمنحها اجازة لما قد تبديه من اسباب تقدرها السلطة المختصة ، فان انقطاعها عن العمل بعد انتهاء الاجازة التى سبق للجهة الادارية أن منحتها اياها يشكل والامر كذلك مخالفة فى حقها لا ينفى وقوعها الطلب

الذى تقدمت به بعد احالتها الى المحاكمة التأديبية لمنحها اجازة بدون مرتب للسنة الخامسة .

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم تكون المخالفة المنسوبة الى المطعون ضدها ثابتة فى حقها ويتعين لذلك مجازاتها عنها ، واذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تأويله وتطبيقه خليقة بالالغاء ، ومجازاة المطعون ضدها بالجزاء المناسب ، ومن حيث أن الثابت أن المطعون ضدها قد استقالت من عملها بعد ان صدر الحكم المطعون فيه ببراءتها مما نسب اليها حسبما أقرت به بمحضر جلسة دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة فى ١١ من يونيو ١٩٨٦ ومن ثم فقد انتهت خدمتها مما يستتبع مجازاتها بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ٨٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة السالف الاشارة اليه وهى العقوبة الجائز توقيعها على من انتهت خدمته طالما كان الثابت ان المخالفة التى وقعت منها وثبتت فى حقها قد بدأ التحقيق فيها قبل انتهاء خدمتها بالاستقالة .

ومن حيث انه لما تقدم من أسباب فانه يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه ومجازاة المطعون ضدها بغرامة مقدارها خمسة وعشرون جنيها .

(طعن ١٥ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/١٣)

قاعدة رقم (٧٨)

المبدأ : المادة (٤٨) من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين المدنيين بالدولة ـ الاجازة الخاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج فى ظل احكام القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ هى امر جوازى لجهة الادارة تترخص فى

منحها او منعها تبعا لتوافر الشروط التى تطلبها المشرع حسبما تمليه اعتبارات الصالح العام وحسن سير المرافق العامة ـ مؤدى ذلك : انه اذا انقطع العامل عن عمله استنادا الى انه قدم طلب الاجازة دون ان توافق السلطة المختصة على منح الاجازة فانه بذلك يكون قد ارتكب مخالفة الانقطاع عن العمل دون اذن .

المحكمة : ومن حيث أن الطعن يتناول قضاء الحكم المطعون فيه فيما انتهى اليه من براءة المطعون ضدها عن الاتهام الاول المسند اليها ويقوم الطعن على ان الحكم المذكور قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وذلك أن باقراره نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ من احقية العامل فى الحصول على اجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج لا يعطى للعامل الحق فى الانقطاع دون موافقة السلطة المختصة بمجرد ان تتوافر له شروط هذه الاجازة وإلا اعتبر منقطعا بغير اذن .

ومن حيث أن المخالفة المنسوبة الى المطعون ضدها من أنها انقطعت عن عملها فى المدة من ١٨ من ابريل ١٩٧٦ وحتى ٤ من يوليو سنة ١٩٧٧ فان مفاد الاوراق والتحقيقات ان المذكورة كانت قد حصلت على اجازة مرضية تنتهى فى ١٠ من اغسطس ١٩٧٦ انقطعت بعدها عن عملها وعند استدعائها لم تحضر وارسل والدها الى جهة عملها ما يفيد أنها سافرت الى الخارج مع زوجها المقيم بالولايات المتحدة الامريكية كما ارسل ايضا طلبا لمنحها اجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة زوجها بالخارج . وقد رفضت الجهة الادارية الموافقة على هذه الاجازة تنفيذا للتعليمات التى تجيز منح اجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج المتعاقد واذ لم تعد الى عملها فقد احالتها الجهة الادارية للتحقيق الذى انتهى الى تقديمها الى المحكمة التأديبية .

ومن حيث أن المادة ٤٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والذى وقعت المخالفة المنسوبة الى المطعون ضدها فى ظل العمل بمقتضاه على أنه يجوز للسلطة المختصة الموافقة على طلب العامل بمنحه اجازة خاصة بدون أجر للمدة التى تحددها فى الاحوال الاتية:

١- للزوج أو الزوجة اذا رخص لاحدهما بالسفر للخارج لمدة سنة على الاقل ولا يجوز أن تجاوز الاجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج .

٢- للاسباب التى يبديها العامل وتقدرها السلطة المختصة حسب مقتضيات العمل .

ومفاد هذا النص ، حسبما جرى به قضاء هذه المحكمة ان الاجازة الخاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج فى ظل احكام القانون المشار اليه هو امر جوازى لجهة الادارة تترخص بمقتضاه فى منح تلك الاجازة من عدمه ، حال توافر الشروط المتطلبة قانونا لمنحها وذلك حسبما تمليه اعتبارات الصالح العام وحسن سير المرافعة العامة ومن ثم فانه اذا انقطع العامل عن عمله ارتكانا الى انه قد قدم طلبا للترخيص له فى الحصول على هذه الاجازة وقبل ان توافق عليه السلطة المختصة فانه بذلك يكون قد ارتكب مخالفة الانقطاع عن العمل دون اذن بما يستتبع عقد مسئوليته عنها ومجازاته عليها .

(طعن ١٠٤ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٧/١/٢٤)

قاعدة رقم (٧٩)

المبدأ : المادة ٤٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ - مفادها ان سلطة جهة الادارة فى الاستجابة لطلب الزوجة بمنحها اجازة بدون مرتب لمرافقة زوجها سلطة تقديرية لا يحدها الا

اساءة استعمال السلطة او الانحراف بها ـ المادة ٦٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تقنين لما كان سائدا فى ظل القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ المشار اليه .

المحكمة : ومن حيث ان الطعن يقوم على ان السلطة التقديرية لجهة الادارة فى الترخيص بالاجازة تخضع لرقابة القضاء الادارى ضمانا لعدم الانحراف والاساءة فى استعمال السلطة والمادة ٤٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وردت مطلقة دون اى قيد كما وان المادة ٦٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ اوردت نصا عاما بوجوب الاستجابة لطلب مرافقة الزوج وانه لاسند لجهة الادارة فى تخصيصه او تقييده حتى ولو كان الاستثناء على نص ورد باللائحة التنفيذية للقانون .

ومن حيث ان المادة ٤٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ المعمول به عند تقديم المدعية طلب الاجازة تنص على انه : " يجوز للسلطة المختصة وبناء على طلب العامل منحه اجازة خاصة بدون اجر للمدة التى تحددها فى الاحوال الاتية :

(١) للزوج او الزوجة اذا رخص لاحدهما بالسفر للخارج لمدة سنة على الاقل ولا يجوز ان تجاوز الاجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج .

ومن حيث ان مفاد النص السابق ان سلطة جهة الادارة فى الاستجابة لطلب الزوجة بمنحها اجازة بدون مرتب لمرافقة زوجها سلطة تقديرية لا يحدها الا اساءة استعمال السلطة او الانحراف بها .

ومن حيث انه لم يثبت ان جهة الادارة فى ظل العمل بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ المشار اليه فى رفض طلب المدعية منحها اجازة بدون مرتب

لمرافقة زوجها انما تم بناء على قاعدة عامة ضمنتهـا نشرة ادارية تقضى بعـدم للموافقة على منـح احـازة بـدون مرتـب لمرافقـة الطـرف الاخـر المتعـاقد تعاقدا شـخصيا مما ينفى عنهـا اى اساءة او انحراف بالسـلطة واذ لم تخص للمدعيـة بالرفض .

ومـن حيـث ان المـادة ٦٩ مـن نظـام العـاملين المدنيين بالدولـة الصـادر بالقانون رقـم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ تنـص علـى ان : " تكـون حـالات الـترخيص باحازة بدون مرتب على الوجه الاتى :

(١) يمنح الزوج او الزوجة اذا رخص لاحدهما بالسفر الى الخارج لمـدة ستة اشهر على الاقل احازة بدون مرتب ولا يجوز ان تجاوز هذه الاحـازة مـدة بقاء الزوج فى الخارج كما لا يجوز ان تتصل هـه الاحازة باعـارة الى الخـارج ويتعين على الجهـة الادارية ان تسـتحيب لطلـب الـزوج او الزوجـة فـى جميع الاحوال .

(٢) يجوز للسـلطة المختصة منح العامل احـازة بـدون مرتـب للاسـباب التى يبديها العامل وتقدرها السـلطة المختصة .... ".

والنص السابق ما هو الا تقنين لما كان سائدا فى ظـل القـانون رقـم ٥٨ لسنة ١٩٧١ المشار اليه ومن ثم فان استمرار الادارة فى الامتنـاع عـن الموافقـة على طلـب المدعيـة بمنحهـا احـازة بـدون مرتـب لمرافقـة زوجهـا الـذى يعمـل بالخارج بناء على تعاقد شخصى فى دولة الامارات يجد سنده فى القانون .

(طعن ٤١٤ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٩)

قاعدة رقم (٨٠)

المبدأ : المادة (٤٨) من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة . تتمتع الجهة الادارية بسلطة تقديرية فى الاستجابة لطلب العامل بمنحه اجازة خاصة بدون اجر لمرافقة الزوج او الزوجة اذا رخص لاحدهما بالسفر للخارج لمدة سنة على الاقل - لا جناح على جهة الادارة فى رفضها طلب العامل طالما خلا قرارها من التعسف فى استعمال السلطة .

المحكمة : ومن حيث أن نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ١٩٧١/٥٨ ينص فى المادة ٧٣ منه على أنه ، يعتبر العامل مقدما استقالته فى الحالات الاتية : (١) اذا انقطع عن عمله بغير اذن اكثر من عشرة أيام متتالية ولو كان الانقطاع عقب اجازة مرخص له بها ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول وفى هذه الحالة يجوز للسلطة المختصة ان تقرر عدم حرمانه من اجره عن مدة الانقطاع اذا كان له رصيد من الاجازات يسمح بذلك وإلا وجب حرمانه من أجره عن هذه المدة فاذا لم يقدم العامل اسبابا تبرر الانقطاع او قدم هذه الاسباب ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل . (٢) اذا انقطع عن عمله بغير اذن تقبله جهة الادارة أكثر من عشرين يوما غير متصلة فى السنة وتعتبر خدمته منتهية فى هذه الحالة ومن اليوم التالى لاكتمال هذه المدة . وفى الحالتين يتعين انذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة خمس ايام فى الحالة الاولى وعشرة أيام فى الحالة الثانية . (٣) ...... ولا يجوز اعتبار العامل مستقيلا فى جميع الاحوال اذا كانت قد اتخذت ضده اجراءات تأديبية خلال الشهر التالى للانقطاع عن العمل .

ومن حيث أن المطعون ضدها انقطعت عن العمل بغير اذن اعتبارا من ١٩٧٧/٩/١٧ أى فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٩٧١/٥٨ باصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة ـ فان هذا القانون هو الذى يحكم واقعة الانقطاع عن العمل التى حدثت فى ظل العمل بأحكامه .

ومن حيث أن المادة ٤٨ من هذا القانون تنص على أن " يجوز للسلطة المختصة وبناء على طلب العامل منحه اجازة خاصة بدون اجر للمدة التى تحددها في الاحوال الاتية : (١) للزوج أو الزوجة اذا رخص لاحدهما بالسفر للخارج لمدة سنة على الاقل . (٢) للاسباب التى يبديها العامل وتقدرها السلطة المختصة حسب مقتضيات العمل .

ومن حيث أنه طبقا لنص المادة ٤٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ١٩٧١/٥٨ سالفة الذكر فان الجهة الادارية كانت تتمتع بسلطة تقديرية في الاستجابة لطلب العامل بمنحه اجازة خاصة بدون اجر لمرافقة الزوج او الزوجة اذا كان مرخصا لاحدهما بالسفر للخارج لمدة سنة على الاقل ، ومن ثم فلا جناح عليها فى رفضها لهذا الطلب طالما خلا قرارها من التعسف فى استعمال السلطة .

ومن حيث أن الثابت فى خصوصية الواقعة المعروضة ان المطعون ضدها وقد انقطعت فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٩٧١/٥٨ المشار اليه لم تقدم للجهة الادارية الاسباب المبررة قانونا لانقطاعها أو لوجوب منحها قانونا الاجازة التى تطلبها و لم تقدم ما يدل على أن زوجها مرخص له بالعمل فى الخارج لمدة سنة على الاقل وفقا للمادة ٤٨ سالفة الذكر ، ومن ثم فلا جناح على الجهة الادارية فى رفضها الاستجابة لطلب الاجازة المشار اليها وفى اعتبارها ان انقطاع السيدة المذكورة كان بغير اذن وبدون سبب مبرر له ، وهو

الامر الذى دعا الادارة الى انذارها بالانذارات سالفة الذكر للعودة الى العمل والا طبقت في شأنها المادة ٧٣ من هذا القانون .

ومن حيث أن انقطاع المطعون ضدها بدأ فى ١٩٧٧/٩/١٧ بدون اذن أو سبب مبرر له قانونا واستطال لاكثر من عشرة ايام متصلة رغم الانذارات المشار اليها فأنه طبقا للمادة ٧٣ من القانون رقم ١٩٧١/٥٨ المشار اليه تعتبر العاملة المذكورة قد قدمت استقالتها حكما وانتهت خدمتها اعتبارا من تاريخ انقطاعها طالما أن الاجراءات التأديبية لم تتخذ ضدها خلال شهر من تاريخ الانقطاع وانما اتخذت بتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٩ أى بعد مضى مدة الشهر المشار اليه ذلك أن من المقرر أن قرينة الاستقالة الضمنية المستفادة من انقطاع العامل عن العمل مقررة لصالح الجهة الادارية فان شاءت اعملتها فى حقه واعتبرته مستقيلا وان لم تنشأ اتخذت ضده الاجراءات التأديبية خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل وهذه المدة حددها المشرع لتقوم الجهة الادارية بتقدير موقفها واختيار أى الاجرائين تسلك فان هى تقاعست عن سلوك الاجراء التأديبى ضد العامل المنقطع عن عمله خلال تلك المدة أو شرعت فى اتخاذ هذا الاجراء ولكن بعد فوات تلك المدة قامت القرينة القانونية باعتبار العامل مستقيلا اذ لا يسوغ للجهة الادارية أن تسكت عن اتخاذ أى من الاجرائين وتترك العامل معلقا أمره امدا قد يطول وقد يقصر وذلك حرصا على استقرار الاوضاع الادارية وتوفير الطأنينة لعمال المرافق العامة استقرارا تمليه المصلحة العامة فان مضت مدة الشهر المشار اليه بعد انقطاع العامل عن العمل دون أن تتخذ الجهة الادارية الاجراء التأديبى ضده نهضت القرينة القانونية فى حقها واعتبر العامل مستقيلا وانتهت خدمته دون تعليق الامر على صدور قرار ادارى بذلك .

وعلى هذا المقتضى فان خدمة المطعون ضدها تعد قد انتهت طبقا للمادة ٧٣ سالفة الذكر من تاريخ انقطاعها عن العمل فى ١٩٧٧/٩/١٧ بحيث لا يجوز تقديمها للمحاكمة التأديبية بعد ذلك .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه خالف هذا الوجه من النظر واستطرد الى نظر التهمة المنسوبة الى المطعون ضدها والفصل فى موضوعها رغم عدم جواز محاكمتها تأديبيا لانتهاء خدمتها قبل التحقيق فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله مما يتعين معه الحكم بالغائه والقضاء بعدم جواز اقامة الدعوى التأديبية ضدها .

(طعن ١٥٥ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٢)

تعليق :

اتجه المشرع عكس ذلك فى المادة (٦٩) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فاوجب على جهة الادارة الاستجابة لطلب الزوج أو الزوجة فى جميع الاحوال . راجع الحكم الصادر فى الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٦ المنشور بهذه المجموعة .

قاعدة رقم (٨١)

المبدأ : (١) سريان التنظيم القانونى للاجازات الوارد فى القانون ١٩٧٨/٤٧ على المهندسين الخاضعين لاحكام القانون ١٩٧٦/٥٤ .

(٢) يجب على الجهة الادارية الاستجابة لطلب الزوج أو الزوجة فى الحصول على اجازة بدون مرتب لمرافقة الزوج أو الزوجة فى الخارج متى كان الاخير مرخصا له فى السفر لمدة ستة اشهر على الاقل وذلك طبقا لنص المادة ٦٩ من قانون نظام العاملين بالدولة ولا تتمتع الجهة الادارية بأى

سلطة تقديرية فى هذا الشأن ـ ويعد رفض الجهة الادارية الاستجابة لطلب الاجازة فى هذه الحالة من قبيل المخالفات الجسيمة للقانون ـ ولا يعتبر مسلك الموظف المستمد من الحق المقرر له وجوبا فى المادة ٦٩ مشكلا لمخالفة تأديبية أو مدعاه لتوقيع الجزاء التأديبى عليه .

المحكمة : ومن حيث أن الاتهام المنسوب الى الطاعنة انها فى الفترة من ١٩٨١/١/١ حتى ١٩٨٣/١/٣٠ انقطعت عن العمل فى غير حدود الاجازات المقررة قانونا وقبل مضى ست سنوات على تسلمها العمل باعتبارها مهندسة ينطبق عليها القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٦ بشأن المهندسين المصريين الذى حظر على المهندسين الامتناع عن تأدية اعمال وظائفهم لمدة ست سنوات تبدأ من تاريخ استلام العمل .

ومن حيث أنه من المقرر ان التكليف اداة استثنائية للتعيين فى الوظائف العامة وفقا لاحكام القوانين واللوائح الصادرة فى هذا الشأن فاذا ما تم شغل المكلف للوظيفة العامة بهذه الاداة يصبح ملتزما بالقيام باعباء الوظيفة وواجباتها ومستفيدا من مزاياها .

ومن حيث أن الطاعنة وهى مهندسة كانت مكلفة بالعمل بالجهة الادارية لمدة ست سنوات تبدأ من تاريخ استلامها العمل فى ١٩٧٥/٣/١ ، ومن ثم فانه يسرى عليها المركز التنظيمى الخاص بالوظيفة العامة بجميع التزاماتها ومزاياها بما لا يتعارض مع احكام القانون رقم ١٩٧٦/٥٤ بشأن المهندسين المصريين الذى اوجب قيامها بعملها لمدة ست سنوات تبدأ من تاريخ استلام العمل .

ومن حيث أن التنظيم القانونى الذى اورده المشرع بشأن الاجازات فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ١٩٧٨/٤٧ يسرى

على المهندسين الخاضعين لاحكام القانون رقم ١٩٧٦/٥٤ المشار اليه باعتبارها من مزايا الوظيفة العامة والتى لا تتعارض مع ما قرره المشرع فى القانون ١٩٧٦/٥٤ من احكام أمن بشأن المهندسين المخاطبين باحكامه .

ومن حيث ان المادة ٦٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ١٩٧٨/٤٧ نص على ان " تحدد السلطة المختصة ايام العمل فى الاسبوع ومواقيته وفقا لمقتضيات المصلحة العامة ولا يجوز للعامل ان ينقطع عن عمله الا لاجازة يستحقها فى حدود الاجازات المقررة بالمواد التالية ووفقا للضوابط والاجراءات التى تضعها السلطة المختصة ".

ومضت المادة ٦٩ من هذا القانون على انه " تكون حالات الترخيص باجازة بدون مرتب على الوجه الاتى :

(١) يمنح الزوج او الزوجة اذا رخص لاحدهما بالسفر الى الخارج لمدة ستة اشهر على الاقل اجازة بدون مرتب ولا يجوز ان تجاوز هذه الاجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج كما لا يجوز أن تتصل هذه الاجازة باعارة الى الخارج .

ويتعين على الجهة الادارية ان تستجيب لطلب الزوج او الزوجة فى جميع الاحوال .

(٢) .... " .

ومن حيث ان نص المادة ٦٩ سالفة الذكر جرى على انه فى حالة ما اذا كان الزوج او الزوجة قد رخص لاحدهما من الجهة المختصة بالسفر الى الخارج لمدة ستة أشهر على الاقل فان الاخر يمنح اجازة بدون مرتب لمرافقة زوجه على الا تجاوز مدة بقاء الزوج فى الخارج ، ويتعين على الجهة الادارية ان تستجيب لطلب الزوج او الزوجة فى جميع الاحوال ، ومن ثم فان المشرع عبر فى هذا النص بعبارات صريحة على ان الجهة الادارية لا تتمتع فى هذه

الاحوال باية سلطة تقديرية ، فلا يجوز لها رفض طلب الزوج او الزوجة فى الحصول على الاجازة المشار اليها وانما يتعين عليها دائما الاستجابة لهذا الطلب طالما ان مرخص لاحدهما بالسفر الى الخارج .. فاذا ما رفضت الجهة الادارية الاستجابة لهذا الطلب فى الحالة المعروضة فان قرارها الصادر فى هذا الشأن سواء بصورة ايجابية برفض الطلب صراحة او بصورة سلبية بالامتناع عن الاستجابة لهذا الطلب يعد هذا القرار فى الحالين قرارا مخالفا للقانون وغير مشروع لمخالفته هذا النص التشريعى الصريح الذى اوجب الاستجابة لطلب الاجازة فى هذه الحالة .

بل ان المخالفة للقانون التى يسقط فيها مثل هذا القرار تبتدى جسامتها فى ان المشرع حينما أورد نص المادة ٦٩ المشار اليها ، انما كان يستهدف ذلك حماية الاسرة ورعايتها والحفاظ على تماسكها ووحدتها باعتبارها الخلية الاولى فى المجتمع وركيزة اساسية من ركائزه ، والمشرع انما يتنزل على حكم المادة التاسعة من دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ١٩٧١ والتى نصت على ان " الاسرة اساس المجتمع ..... وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الاصيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصرى " ، ومن ثم جاء حكم المادة ٦٩ من قانون نظام العاملين بالدولة المشار اليها صريحا فى الزام الجهة الادارية بالاستجابة لطلب الزوج او الزوجة الحصول على الجازة المشار اليها لمرافقة الزوج او الزوجة فى الخارج متى كان الاخير مرخصا له فى السفر لمدة ستة أشهر وذلك حتى تحتفظ الاسرة بتماسكها ووحدتها ولا ينفرط عقدها اذا ما استطال سفر احدهما للخارج ، وما استهدف المشرع تحقيقه فى ذلك لحماية الاسرة والحفاظ على وحدتها وتماسكها انما يعد من التقاليد الراسخة فى المجتمع

المصرى والذى حفظت له اصالته واستقراره وأكد المشرع الدستورى فى المادة التاسعة من الدستور حرص الدولة على الحفاظ عليه .

ومن ثم فان رفض الجهة الادارية الاستجابة لطلب الاجازة فى المنازعة الماثلة وقد اتضحت مخالفته الجسيمة للقانون لا يمكن ان يرتب لجهة الادارة الحق فى تتبع الموظف العام بالمساءلة التأديبية وتوقيع الجزاء الادارى عليه او تقديمه للمحاكمة التأديبية لمجازاته بحكم من القضاء التأديبى .

ومن ناحية اخرى فان الموظف العام الذى يكون تصرفه او سلوكه مطابقا للقانون ومتفقا مع احكامه لا يمكن ان يشكل سلوكه هذا مخالفة تأديبية تعرضه للعقاب التأديبى ، وتمتع الموظف العام بالاجازة الخاصة لمرافقة الزوج فى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ انما هو أمر مقرر بصريح نص القانون ، بل ان المشرع صدر نص هذه المادة بعبارة " يمنح الزوج او الزوجة ..... " كما ذيلها لعبارة انه " يتعين على الجهة الادارية ان تستجيب لطلب الزوج او الزوجة فى جميع الاحوال " ومن ثم اصبح تمتع الموظف بالاجازة المشار اليها بمرافقة الزوج او الزوجة فى هذه الحالة هو امر محتوم يتعين على الجهة الادارية الانصياع له وترتيب اثاره ، بحيث تنعدم اى سلطة لها فى رفض تمتع الموظف العام بالاجازة فى هذه الحالة ، الامر الذى يجعل تمتع الموظف العام بهذه الاجازة للحفاظ على وحدة الاسرة وتماسكها انما يرقى الى مرتبة الحقوق المقررة بقوة القانون فلا يعد مسلك الموظف فى هذه الحالة اذا مارس هذا الحق مخالفا للقانون بل هو مطابق له على نحو اكيد ولا يمكن ان يشكل هذا السلوك المطابق للقانون مخالفة ادارية ، وفى ذات الوقت لا يمكن ان يستساغ ان مسلك الادارة فى رفض ممارسة الموظف العام لحقه هذا المستمد من القانون وهو المسلك الادارى المخالف للقانون مخالفة جسيمة حسبما سلف ـ مرتبا لحق

الادارة فى مجازاة هذا الموظف اداريا او تقديمه للمحاكمة التأديبية بغية استصدار حكم تأديبى ضده .

وفضلا عن ذلك فانه بطرح هذا النزاع امام القضاء الادارى سواء من ناحية الموظف العام فى صورة طلب الغاء القرار الادارى برفض الاجازة المقررة لمرافقة الزوج طبقا للمادة ٦٩ أو من ناحية الادارة فى صورة تقديم الموظف العام للمحاكمة التأديبية فى الحالة المعروضة ، فان القضاء الادارى فى الحالتين سواء بوصفه قاضى الالغاء ، او القاضى المختص بالتأديب انما ينزل حكم القانون على الوقائع اعمالا لمبدأ المشروعية نزولا على سيادة القانون فى رابطة هى من روابط القانون العام فاذا ما استبان له ان قرار الادارة فى رفض الاستجابة لطلب الاجازة فى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ هو قرار غير مشروع ومخالف للقانون فانه يقضى بالغاء هذا القرار فى الحالة الاولى ويقضى ببراءة الموظف المقدم للمحاكمة التأديبية فى الحالة الثانية ذلك ان الحالتين هما وجهان لامر واحد .

فلا يسوغ ان يعتبر مسلك الموظف المستمد من الحق المقرر له وجوبا فى المادة ٦٩ مشكلا لمخالفة تأديبية او مدعاه لتوقيع الجزاء التأديبى عليه ، فى الوقت الذى يكون قرار الادارة المخالف لتلك المادة مستوجب الالغاء فى الحالة المذكورة ، وانما يستمد القضاء الادارى حكمه فى الحالتين من اصل قانونى واحد مرده الى مبدأ المشروعية ونزولا على سيادة القانون فى روابط القانون العام .

وعلى هذا المقتضى فان رفض الجهة الادارية الاستجابة لطلب الاجازة بمرافقة الزوج فى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ١٩٧٨/٤٧ وذلك بالمخالفة لما اوجبه

المشرع صراحة على الادارة في هذه الحالة انما يعد من قبيل المخالفات الجسيمة للقانون ، كما انه والحال كذلك فان ممارسة الموظف العام لحقه هذا الوارد في المادة ٦٩ والمقرر على سبيل الوجوب ، وبقوة القانون هذا الحق الذى يستمد جذوره من نص المادة التاسعة من الدستور للمحافظة على كيان الاسرة حسبما سلف ، ولا يمكن ان يكون مشكلا لمخالفة تأديبية او ادارية او مستوجبا لمجازاته اداريا .

ومن حيث انه في خصوصية النزاع المعروض فان الثابت من الاوراق ان كان مرخص لزوج الطاعنة بالسفر للخارج باعتباره موفدا من جامعة الاسكندرية في بعثة للحصول على درجة الدكتوراه من احدى جامعات كندا وذلك اعتبارا من تاريخ بداية طلب الطاعنة من الجهة الادارية المطعون ضدها لاجازة خاصة بدون مرتب لمرافقته في الخارج وطوال المدة المنسوب اليها خلالها الانقطاع عن العمل وحتى عودتها واستلامها للعمل ، ومن ثم فانها تتمتع طوال هذه المدة بالحق المقرر لها وجوبا بمقتضى القانون طبقا للمادة ٦٩ سالفة الاشارة ، ويتعين على الجهة الادارية ايضا على سبيل الوجوب منحها الاجازة طوال هذه المدة ، ومن ثم فان رفض الادارة ذلك يعد قرارا مخالفا مخالفة جسيمة للقانون ، ومن ناحية اخرى لا يعد مسلك الطاعن المتمثل في مرافقة زوجها في الخارج اثناء بعثته على النحو السالف والمستمد من الحق المقرر لها بقوة القانون مشكلا لاية مخالفة تأديبية او ادارية ، ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى مجازاة الطاعنة تأديبيا بخصم اجر شهر من مرتبها في الحالة المعروضة فانه يكون مخالفا للقانون وحليقا بالالغاء الامر الذى يتعين معه القضاء بالغائه وبراءة الطاعنة من المخالفة الادارية المنسوبة اليها .

(طعن ٦٣٨ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٦)

قاعدة رقم (٨٢)

المبدأ : الاجازة بدون مرتب لمرافقة الزوج او الزوجة وجوبية بقوة القانون - رفض جهة الادارة الموافقة على الاجازة رغم توافر شروطها يعد مخالفة جسيمة للقانون - لم يفرق المشرع بين أسباب السفر للخارج سواء للعمل أو الدراسة أو السياحة أو العلاج أو غيرها - القضاء الادارى وهو يبحث النزاع فى الغاء قرار الادارة برفض الموافقة على الاجازة أو تأديب الموظف العام المرافق لزوجته يصدر حكمه مستمدا من اصل قانونى واحد وهو مبدأ المشروعية نزولا على سيادة القانون فى حين انه يعد رابطة من روابط القانون العام - لا يختلف حكم القضاء فى الحالتين لانهما وجهان لامر واحد فاذا كان قرار الادارة مخالفا للقانون فان مسلك الموظف المرافق لزوجته فى الخارج لا يشكل مخالفة تأديبية .

المحكمة : من حيث ان مبنى الطعن الماثل المقام من الجهة الادارية ان الحكم السالف المطعون فيه خالف القانون واخطأ فى تطبيقه ذلك انه وان كانت المادة ١/٦٩ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ - التى استند اليها هذا الحكم - يلزم جهة الادارة باجابة أحد الزوجين لطلبه بمنحه اجازة لمرافقة الزوج الاخر ، الا ان هذا لا يعنى ان ينقطع العامل عن عمله بحجة أن له الحق فى ذلك لمرافقة زوجة وانما لابد أن يصدر قرار من الجهة الادارية التى يعمل بها بمنحة هذه الاجازة فاذا رفضت جهة الادارة منحه تلك الاجازة فالسبيل للحصول على حقه هو اللجوء الى القضاء وليس مخالفة القانون والانقطاع عن العمل وعليه يكون القرار بمجازاة المطعون ضدها سليما ومطابقا للقانون

ويكون الحكم المطعون فيه جديرا بالالغاء ومن ثم انتهت الجهة الادارية الى طلب الحكم بطلباتها السابقة.

ومن حيث أن الثابت من الاوراق والمستندات ان الطاعنة وهى مدرسة بالمدرسة الثانوية التجارية بالزقازيق انقطعت عن العمل اعتبارا من ١٩٧٩/٥/٢٧ حتى ١٩٨٢/٨/٣ وكانت تتقدم للجهة الادارية بطلبات لمنحها اجازة بدون مرتب لمرافقة زوجها المرخص له بالسفر لمرافقته بالخارج ، وقد قدمتها الجهة الادارية الى المحاكمة التأديبية امام المحكمة التأديبية بالمنصورة بالدعوى رقم ٧/٢٢٤ القضائية لانقطاعها عن العمل فى خلال المدة من ١٩٧٨/٥/٢٧ حتى ١٩٧٨/١٠/١٨ ، وقضت تلك المحكمة بحكمها الصادر بجلسة ١٩٧٩/١٠/٢٠ ببراءة المتهمة مما نسب اليها تأسيسا على انه طبقا للمادة ٦٩ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فلا تملك الادارة سلطة منح هذه الاجازة للعامل لمرافقة زوجه بالخارج طالما طلبها العامل وكان مرخصا لزوجه فى السفر للخارج لمدة لا تقل عن ستة أشهر ايا كان الغرض من السفر .

ومن حيث ان الجهة الادارية الطاعنة لم تشر فى تقرير طعنها الى أنها طعنت فى هذا الحكم السابق فلا محل لاعادة المجادلة فيما قضى به ، ويقتصر النزاع الماثل على مدى مشروعية قرار الجهة الادارية بمجازاة المطعون ضدها بخصم خمسة عشر يوما من راتبها لانقطاعها عن العمل فى الفترة من ١٩٧٩/٥/٢٧ حتى ١٩٨٢/٨/٣ وهو محل الحكم الجديد الصادر من المحكمة التأديبية بالمنصورة والمطعون فيه بالطعن الماثل .

ومن حيث ان الثابت حسبما ذهب اليه هذا الحكم و لم تجادل فيه جهة الادارة الطاعنة ان المطعون ضدها كانت تتقدم سنويا طوال مدة انقطاعها

بطلبات بخطابات مسجلة لجهة الادارة لمنحها اجازة بدون مرتب لمرافقة زوجها المرخص له بالسفر للخارج .

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الجهة الادارية رفضت منح المطعون ضدها الاجازة المشار اليها تأسيسا على أن زوجها وهو يعمل مهندسا زراعيا بمعهد بحوث الاراضى والمياه التابع لمركز البحوث الزراعية مرخص له بالسفر للخارج ، طوال المدة السالفة للسياحة وليس للعمل ، وان النشرة رقم ٤٤ لا تجيز منح اجازة لمرافقة الزوج فى هذه الحالة ، ومن ثم انتهت الجهة الادارية فى قرارها الصادر بتاريخ ١٩٨٢/١٠/٩ باحتساب مدة الانقطاع من ١٩٧٩/٥/٢٧ حتى عودتها للعمل فى ١٩٨٢/٨/٣ مدة غياب بدون اجر وبدون اذن وفى غير الاحوال المقررة ومجازاتها عنها تأديبيا بخصم خمسة عشر يوما من أجرها .

ومن حيث أن المادة ٦٩ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أنه " تكون حالات الترخيص باجازة بدون مرتب على الوجه الآتى :

(١) يمنح الزوج او الزوجة اذا رخص لاحداهما بالسفر الى الخارج لمدة ستة أشهر على الاقل اجازة بدون مرتب ولا يجوز ان تجاوز مدة بقاء الزوج فى الخارج كما لا يجوز أن تتصل هذه الاجازة باعارة الى الخارج . ويتعين على الجهة الادارية أن تستجيب لطلب الزوج أو الزوجة فى جميع الاحوال.

(٢) ....

ومن حيث ان المستفاد من هذا النص أنه فى حالة ما اذا رخص للزوج أو للزوجة من الجهة المختصة بالسفر الى الخارج لمدة ستة أشهر على الاقل فان الاخر يمنح اجازة بدون مرتب لمرافقة زوجه فى الخارج على ألا تجاوز تلك

الاجازة مدة بقاء الزوج المرخص له اصلا بالسفر للخارج ويتعين على الجهة الادارية فى هذه الحالة أن تستجيب لطلب الزوج أو الزوجة بالموافقة على تلك الاجازة لمرافقة زوجه المرخص له بالسفر للخارج ، وقد وردت عبارات المشرع فى نص هذه المادة صريحة فى وجوب موافقة الجهة الادارية على منح الاجازة فى تلك الحالة بحيث لا تتمتع بأية سلطة تقديرية فى هذا الشأن ، وانما يتعين عليها وجوبا الموافقة على تلك الاجازة طالما قد توافرت الحالة المنصوص عليها فى هذه المادة ، وبحيث اذا ما رفضت جهة الادارة الموافقة على تلك الاجازة فان قرارها يعد غير مشروع ومخالفا للقانون .

ومن حيث أنه مما يقطع بأن المشرع لم يمنح الجهة الادارية اية سلطة تقديرية فى رفض تلك الاجازة أنه بالرجوع الى نص المادة ٤٨ من القانون السابق للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وهو النص المقابل للمادة ٦٩ من قانون العاملين المدنيين الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ يبين أن يجرى على أنه " يجوز للسلطة المختصة وبناء على طلب العامل منحه اجازة خاصة بدون مرتب للمدة التى تحددها فى الاحوال الاتية : (١) للزوج أو الزوجة اذا رخص لاحداهما بالسفر للخارج لمدة سنة على الاقل ولا يجوز أن تجاوز الاجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج . (٢) ...... " .

والمستفاد من نص المادة ٤٨ المشار اليه أن المشرع كان يعتبر منح العامل الاجازة لمرافقة الزوج فى هذه الحالة خاضعة للسلطة التقديرية للجهة الادارية وليس على سبيل الوجوب عليها وانما هو امر جوازى لها ، كما كان يعطى الجهة الادارية سلطة تحديد مدة تلك الاجازة ، إلا أن المشرع عدل عن هذا الامر تماما فى المادة ٦٩ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ اذ قد استخدم فى صدر هذا النص عبارة " يمنح الزوج أو الزوجة ....

" كما ذيله بعبارة " ويتعين على الجهة الادارية أن تستجيب لطلب الزوج أو الزوجة في جميع الاحوال " ومن ثم أصبح تمتع الموظف العام بالاجازة فى هذه الحالة انما هو امر مقرر وجوبا بصريح نص القانون دون أى سلطة تقديرية لجهة الادارة لحرمانه أو منعه من ممارسة هذا الحق ، والمشرع فى ذلك انما يستهدف حماية الاسرة ورعايتها والحفاظ على تماسكها ووحدتها باعتبارها الخلية الاولى فى المجتمع وركيزة اساسية من ركائزه ، كما ان المشرع فى ذلك يتنزل على حكم المادة التاسعة من دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ١٩٧١ والتى نصت على أن " الاسرة اساس المجتمع وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الاصيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد من تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصرى".

وما استهدف المشرع فى المادة ٦٩ تأكيده من وجوب جمع شمل الاسرة فى الحالة المنصوص عليها فى تلك المادة حتى تحتفظ بتماسكها ووحدتها ولا ينفرط عقدها اذا ما استطال سفر احد الزوجين للخارج ، انما يعبر عن واحدة من التقاليد الراسخة فى المجتمع المصرى والذى حفظت له اصالته واستقراره ، واكد المشرع الدستورى فى المادة التاسعة من الدستور حرص الدولة على الحفاظ عليه .

ومن حيث أنه لا يقدح فى ذلك ما اثاره الطعن الماثل من انه يجوز لجهة الادارة رفض منح الموظف هذا الحق رغم توافر شرائطه وانما عليه هو اللجوء للقضاء للحصول على حكم بالغاء قرار الادارة فى هذا الشأن ولتقرير احقيته فى السفر لمرافقة الزوج ، ذلك ان هذا القول ينطوى على مخالفة صريحة لنص المادة ٦٩ المشار اليه الذى أوجب على جهة الادارة الموافقة على الاجازة فى الحالة المعروضة دون أن تتمتع بأى سلطة تقديرية فى هذا الشأن ، كما أن هذا

القول يتعارض مع الاعتبارات التى من أجلها قرر المشرع للموظف هذا الحق واوجب على الادارة اجابته اليه وهو الحفاظ على تماسك الاسرة ووحدتها ، وهى اعتبارات لا تحتمل الاعاقة أو التأخير ، والا فات الغرض من تقرير هذا الحق وانفتح الباب للعنت بما يتعارض مع ما تمليه المصلحة العامة فى هذا الشأن.

. هذا فضلا عن أن الحق المقرر للموظف العام طبقا للمادة ٦٩ سالفة الذكر ، انما يرقى الى مرتبة الحقوق المقررة بقوة القانون والتى لا محل للمحادلة فيها أو تأخير او اعاقة حصول الموظف العام عليها لذات الاعتبارات التى من احلها تقرر هذا الحق . ومن ثم فاذا رفضت الجهة الادارية الموافقة على الاجازة لمرافقة الزوج فى هذه الحالة فإن قرارها هذا يعد مشوبا بمخالفة جسيمة للقانون، لا يمكن أن يولد للادارة حقا فى مجازاة الموظف اداريا لهذا السبب ، ولا يعد بالتالى مسلك هذا الموظف الذى يمارس حقه فى مرافقة زوجه المقرر بقوة القانون مرتكبا لا ذنب ادارى ، والقضاء الادارى اذا ما طرح عليه هذا النزاع سواء للنظر فى الغاء قرار الادارة برفض الموافقة على الاجازة فى الحالة المنصوص عليها فى تلك المادة أو سواء للنظر فى تأديب الموظف العام المرافق لزوجه فى هذه الحالة انما يصدر حكمه مستمدا من أصل قانونى واحد هو مبدأ المشروعية نزولا على سيادة القانون فى رابطة من روابط القانون العام ومن ثم فإن القضاء الادارى ينظر فى مدى مشروعية قرار الادارة المشار اليه أو مدى مشروعية مسلك الموظف المذكور للقانون بحيث لا يختلف حكمه فى الحالين اللذين هما وجهان لأمر واحد فإذا ما كان قرار الادارة المشار اليه مخالف للقانون لمخالفته لما أوجبه المشرع من منح للموظف اجازة لمرافقة الزوج فى الخارج فإن مسلك هذا الموظف المرافق لزوجه فى الخارج لا يمكن أن يكون

مشكلا لمخالفة تأديبية أو مستوجبا للجزاء الادارى ، وعلى ذلك فإن انقطاع الموظف عن العمل فى الحالة المنصوص عليها فى المادة ٦٩ بعد توافر شرائطها لا يعد مشكلا لأى ذنب ادارى فى حقه الامر الذى يكون معه القرار بمجازاته اداريا لهذا الانقطاع قرارا مخالفا للقانون وحليقا بالالغاء .

ومن حيث أن الثابت فى خصوصية الواقعة المعروضة ان المطعون ضدها كانت تتقدم سنويا طوال مدة انقطاعها بطلبات بخطابات مسجلة مرسلة لجهة الادارة لمنحها اجازة بدون مرتب لمرافقة زوجها المرخص له بالسفر للخارج ، وكان زوجها مرخص له بذلك طوال المدة المشار اليها وبذلك تتوافر شرائط انطباق المادة ٦٨ من قانون العاملين المدنيين سالفة الذكر فانه كان يتعين على الجهة الادارية على سبيل الوجوب منح الموظفة المذكورة الاجازة المشار اليها لمرافقة زوجها بالخارج ، ولا محل لرفض هذا الطلب بحجة أن زوجها رخص له بالسفر للخارج للسياحة وليس للعمل ، ذلك أن المشرع فى المادة ٦٩ لم يفرق بين أسباب السفر للخارج سواء كانت للعمل أو الدراسة أو السياحة أو العلاج أو غيرها فلا محل لرفض اجابة المطعون ضدها لطلب الاجازة فى الحالة المعروضة لهذا السبب والا اعتبر ذلك تقييدا لما اباحه المشرع فى هذا الشأن ومن ثم فإن قرار الجهة الادارية والمطعون فيه الصادر بمجازاة الموظفة المذكورة اداريا فى هذه الحالة يعد قرارا غير مشروع ومخالفا لصريح نص المادة ٦٩ مما يتعين معه الحكم بالغائه .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه انتهى الى الغاء قرار الجزاء المشار اليه فإنه يكون قد اصاب فى قضائه صحيح القانون الامر الذى يتعين معه رفض الطعن الماثل موضوعا لعدم استناده الى اساس صحيح فى القانون أو الواقع .

(طعن ٥١٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٦)

قاعدة رقم (٨٣)

المبدأ : الترخيص للعاملة فى مرافقة زوجها فى اجازة خاصة ينفى عن العاملة مخالفة الانقطاع عن العمل دون اذن المنسوبة اليها عن ذات مدة الاجازة المرخص لها بها ، وعلى ذلك لا يجوز مساءلتها عنها ومجازاتها عليها لانتفاء الذنب الادارى .

المحكمة : أن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يحقق دفاع المتهمة واقام ادانتها دون التحقق من أنه كان مرخصا لها فى مرافقة زوجها فى أجازة خاصة خلال الفترة المنسوبة اليها انقطاعها عن العمل دون أذن ، وبجلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٨٧ قدمت المتهمة لهذه المحكمة حافظة مستندات طويت على شهادة رسمية صادرة فى ١٩٨٥/٩/٢٧ من مديرية التربية والتعليم بمحافظة الشرقية / ادارة ديرب نجم التعليمية تقرر فيها أن المذكورة منحت أجازة بدون مرتب لمرافقة زوجها بدولة عمان لمدة ستة أعوام ابتداء من ١٩٧٦/٩/١ وحتى ١٩٨٢/٨/٣١ ولم تدفع جهة الادارة الطعن بأى دفع أو دفاع كما انها لم تدحض ما جاء بالشهادة المذكورة وأيضا لم تجحدها .

ومن حيث أن المستفاد من سياق الوقائع المتقدمة أن المخالفة المنسوبة الى المتهمة التى بسببها قدمت الى المحاكمة التأديبية هو انقطاعها دون اذن عن عملها فى الفترة من ١٩٧٧/١٢/٦ حتى ١٩٧٨/٤/١٥ .

ومن حيث ان الثابت من الاوراق أن المتهمة المذكورة كانت خلال الفترة المذكورة مرخصا لها قانونا بالانقطاع عن عملها وذلك استنادا الى الاجازة الممنوحة لها من جهة عملها لمرافقة زوجها خارج البلاد ، تلك الاجازة التى بدأت من ١٩٧٦/٩/١ وامتدت تجديدا حتى ١٩٨٢/٨/٣١ حسبما تنطق

به الشهادة المقدمة من المتهمة والصادرة من جهة عملها وفقا لما سلف بيانه ومن ثم فان المخالفة المنسوبة الى المتهمة فى تقرير الاتهام ، وقد جبتها الاجازة المرخص لها بها ، تكون والحال هذه غير قائمة وترتيبا على ذلك لا يجوز مساءلتها عنها ومجازاتها عليها لانتفاء الذنب الادارى قبلها .

ومن حيث انه متى كان ما تقدم ، واذ ذهب الحكم المطعون غير هذا المذهب فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله واستخلص ادانة المتهمة استخلاصا غير سائغ من اصول لا تنتجها واقعا او قانونا مما يتعين معه الحكم بالغائه والقضاء ببراءة المتهمة عما هو منسوب اليها .

(طعن ٢٨١٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٥)

الفصل الخامس

اجازة لرعاية الطفل

قاعدة رقم (٨٤)

المبدأ : المادة (٧٠) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة . الاجازة بدون أجر لرعاية الطفل لا تعد منحة من الجهة الادارية أن رغبت منحتها وان شاءت منعتها - اجازة رعاية الطفل حق للمرأة العاملة تستمده من القانون مباشرة متى توافرت شروطها - سلطة الادارة في هذا الشأن مجرد سلطة مقيدة رهينة بتوافر شروط منح هذه الاجازة من عدمه .

المحكمة : ومن حيث أن الطعن الماثل يقوم على أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون لان انتهاء الخدمة للاستقالة الضمنية طبقا للمادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ لا يقع بقوة القانون وانما يلزم صدور قرار ادارى به على اعتبار أن قرينة الاستقالة الضمنية مقررة لمصلحة الجهة الادارية .

ومن حيث ان المادة ٧٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة نصت على أنه " تستحق العاملة أجازة بدون أجر لرعاية طفلها وذلك بحد اقصى عامين في المرة الواحدة ولثلاث مرات طوال حياتها الوظيفية ... وجاء في المذكرة الايضاحية لهذا القانون أن المادة المشار اليها أوردت حكما جديدا اقتضاه تنفيذ أحكام الدستور في شأن رعاية الاسرة ورعاية المرأة العاملة كذلك اخذا بالايضاحات الحديثة التى كشف عنها التطبيق العملى فجعل من حق العاملة الحصول بناء على طلبها على أجازة لرعاية طفلها لمدة عامين في المرة الواحدة ولثلاث مرات طيلة حياتها الوظيفية .

ومن حيث أنه يستفاد من هذا النص على هدى من المذكرة الايضاحية فى خصوصه ان الاجازة بدون اجر لرعاية الطفل لا تعد منحة من الجهة الادارية ان رغبت منحتها وان شاءت منعتها بمحض سلطتها التقديرية وانما تعتبر حقا للمرأة العاملة تستمده من القانون مباشرة متى توافرت شروطها الامر الذى يجعل سلطة الجهة الادارية مجرد سلطة مقيدة رهينة بتوافر هذه الشروط من عدمه .

(طعن ١٥٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/١/١٠)

قاعدة رقم (٨٥)

المبدأ : اجازة رعاية الطفل تستحق للام العاملة - ذلك متى كان طفلها دون السابعة من عمره او بلغها فاقدا للتمييز او كان فى حكم عديم التمييز - المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين بالقطاع العام .

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٨/٣/٢ فاستظهرت من حكم المادة ٧٢ بقانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ أن العاملة تستحق اجازة بدون اجر لرعاية طفلها وذلك بحد اقصى قدره عامان فى المرة الواحدة ولثلاث مرات - أى ست سنوات - طوال حياتها الوظيفية او بعدد الطلبات او بسن معين للطفل ، الا أن الطفل الذى يحتاج الى رعاية امه العاملة هو من لم يصل بعد الى مرحلة الادراك والتمييز وقد حدد التقنين المدنى فى المادة ٤٥ منه سن التمييز ببلوغ سبع سنوات ، ومن ثم فان العاملة تستحق اجازة لرعاية طفلها ان كان دون سن السابعة او بلغها فاقدا للتمييز بسبب من الاسباب

المقررة قانونا لذلك او اذا اصيب بمرض يجعله فى حكم عدم التمييز مما يستوجب قانونا تعيين ساعد قضائي له طبقا لاحكام القانون وذلك كما فى حالة الاصابة بعاهة من عاهات العمى والصم والبكم او بحالة من حالات التخلف العقلى التى تفقد التمييز او غيرها من الحالات التى تفقد القدرة على الحركة وتجعل من جاوز سن التمييز فى حكم من لم يبلغها بعد .

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى استحقاق العاملة لاجازة لرعاية طفلها طبقا لحكم المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ متى كان دون السابعة من عمره ، أو بلغها فاقدا للتمييز أو كان فى حكم عديم التمييز .

(ملف ٣٨١/٦/٨٦ جلسة ١٩٨٨/٣/٢)

قاعدة رقم (٨٦)

المبدأ : المادة ٧٠ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ مفادها ـ للمرأة العاملة الحق فى الحصول بناء على طلبها على اجازة لرعاية طفلها لمدة عامين فى المرة الواحدة ـ ولثلاث مرات طيلة حياتها الوظيفية ـ ليس للجهة الادارية سلطة تقديرية فى منح الاجازة او منعها .

المحكمة : من حيث أن المادة ٧٠ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أنه : " تستحق العاملة أجازة بدون اجر لرعاية طفلها ، وذلك بحد اقصى عامين فى المرة الواحدة ، وثلاث مرات طوال حياتها الوظيفية " .

ومن حيث ان المادة ٧٠ المشار اليها قد اوردت حكما جديدا مقتضاه تنفيذ احكام الدستور فى شأن رعاية الاسرة ورعاية المرأة العاملة ومنحها الحق فى الحصول بناء على طلبها اجازة لرعاية طفلها لمدة عامين فى المرة الواحدة ولثلاث مرات طيلة حياتها الوظيفية ، والحكم من هـذا المنطلق لا يترك لجهة الادارة سلطة فى تقدير منح الاجازة أو منعها .

ومن حيث أن الحكم المطعون قضى بهذا النظر ، ومن ثم يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الجهة الادارية بالمصروفات .

(طعن ١٥٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٠)

قاعدة رقم (٨٧)

المبدأ : الطفل الذى تمنح اجازة رعاية الطفل المنصوص عليها بالمادة ٧٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة لرعايته هو الذى لم يبلغ سن التمييز .

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩١/٣/٦ فرأت ما يأتى :

١) أن نص المادة ٧٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ يقضى بأنه " تستحق العاملة بناء على طلبها اجازة بدون مرتب لرعاية طفلها ، وذلك بحد اقصى عامان فى المرة الواحدة ولثلاث مرات طوال حياتها الوظيفية " .

٢) اذا ما أخذ بظاهر النص ، الذى اكتفى بتقرير أن الاجازة تمنح لرعاية الطفل و لم يحدد ما هى السن التى يصح أن يطلق على الابن الى حين بلوغها وصف الطفل ولا مبلغ للرعاية الموجبة للحصول على الاجازة وان

كانت بحسب الاصل هى التى تقتضى انقطاع الام عن عملها للقيام بها ـ فانه يتجه النظر بمراعاة هذه العمومات وظاهر العبارة وامكان اطلاق المعنى الذى تحمل عليه ، دون تقييد له ، لم يلتفت واضع النص الى تضمينها عبارته بما يقطع الخلاف ، الى انه جاء عاما مطلقا ولا تخصيص به بتحديد الاجازة بعدد الاطفال ، او بعدد الطلبات ، او نوع الطفل ، وكل ما اشترطه أن يكون الحد الاقصى لكل مرة من الاجازات عامين ولثلاث مرات أى ست سنوات طوال الحياة الوظيفية وذلك تحقيقا للعلة من استحداث هذا النص وهو رعاية الطفولة والامومة ، والتى كفلها الدستور فى المادة ١٠٠ منه . وعلى ذلك فان الام العاملة وحدها تستقل بتقدير ملاءمات الوظيفة دون أن يكون للسلطة الاد..ـة المختصة اية سلطة تقديرية فى المنح او المنع فى تقدير الحاجة الى مثل هذه الاجازة . ومن ثم فلا تقييد للطفل بسن معين مادام فى حاجة الى رعاية الام وهى التى تنفرد بتقدير ذلك " (فتوى الجمعية العمومية بجلستها ١٩٨٥/١٠/٩ ـ ملف رقم ٢٩٢/٦/٨٦) .

٣) والى غير هذا النظر ، اتجه الرأى الى انه يستظهر من حكم المادة ٧٢ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام أن العاملة تستحق اجازة بدون اجر لرعاية طفلها ، وذلك بحد اقصى عامان فى المرة الواحدة ولثلاث مرات ـ اى ست سنوات طوال حياتها الوظيفية الا ان الطفل الذى يحتاج الى رعاية امه العاملة هو من لم يصل بعد الى مرحلة الادراك والتمييز وقد حدد التقنين المدنى فى المادة ٤٥ منه سن التمييز ببلوغ سبع سنوات . ومن ثم فان العاملة تستحق اجازة لرعاية طفلها ان كان دون السابعة أو بلغها فاقدا للتمييز بسبب من الاسباب المقررة قانونا لذلك أو اصيب بمرض يجعله فى حكم عديم التمييز مما يستوجب قانونا تعيين مساعد قضائى طبقا لاحكام القانون ، وذلك كما فى

حال الاصابة بعاهة من عاهات السمع والبصر والبكم ، او بحالة من حالات التخلف العقلى التى تفقد التمييز او غيرها من الحالات التى تفقد القدرة على الحركة ، وتجعل من جاوز سن التمييز فى حكم من لم يبلغها بعد . ولذلك فان العاملة تستحق اجازة رعاية طفلها طبقا لحكم المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ متى كان دون سن السابعة من عمره أو بلغها فاقد التمييز او كان فى حكم عديم التمييز (فتوى الجمعية العمومية بجلسة ١٩٨٨/٣/٦ ملف رقم ٣٨١/٦/٨٦) .

٤) وهذا الرأى هو الواجب الاتباع ، ذلك أن المادة ٧٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة السالف الذكر نصها بينت ان الاجازة لرعاية الطفل . وهذا الاسم ، وان كان يراد به الولد الصغير (الا انه يبقى للولد حتى يميز ، ثم لا يقال له بعد ذلك طفل بل هو صبى ، وبالغ ومراهق . وعلى هذا اتجهت المادة ٤٩٤ من قانون الاحوال الشخصية لمحمد قدرى باشا سنة اذ نصت على انه ببلوغ الولد سن التميز وهى سبع سنين ، ينزع من حضانته ، وتنتهى مدة حضانته ، واعتبرت ان هذه السن هى سن المراهقة وان زادت عليها بالنسبة الى البنت سنتين . وهو ما جاء به القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٢٩. على ان القانون المدنى جاء فحدد سن التمييز بسبع سنين ، دون تفرقة (المادة ٤٥) . والاحكام فى تحديد هذا السن الى هذا الضابط المعين المستقيم يقطع الخلاف فى الخصوص (الاحوال الشخصية ، محمدابو زهرة ، ص ٤٠٥) ان الاختلاف فى ذلك كثير ، حتى ان بعض علماء اللغة والمفسرون وقفوا بها عند سن الرابعة ، حتى يجب بعدها الاستئذان ، فى حكم الآية الكريمة المتعلقة به فى سورة النور (كتاب احكام القرآن للقرطبى ، ص ٢٠٨ فى الجزء ١٣) وقد تجاوز ذلك ، على اقوال مختلفة ، وينظر فيها الى حال الولد وطبيعته لا الى

سنه فتمتد الى ما بعدها . والطفل ، عند سن التمييز تلك ، وهو يقوم ببعض شأنه ، ويختلف الى المدارس ، واليوم الدراسى يتفق فى الجملة والغالب مع ساعات العمل الرسمية او يزيد . وهو لا يحتاج الى ولاية التربية والرعاية من جانب الام الى الحد الذى يقتضى انقطاعها عن عملها المحدد ساعاته ، لتكون معه كل يومه . وفى ساعات العمل والدراسة تقوم المدرسة بذلك عنها . ولهذا يجب تقييد اسم الطفل فى حكم النص بانه من لم يبلغ سن التمييز ، بدلالة عبارته عرفا ولغة وقانونا وبالمعقول ، لهذه الاعتبارات جميعها اذ ان النص جعل الحق في تلك الاجازة لسبب بعينه ، هو الرعاية لطفل بصفته هذه المختصة به والموجبة للرعاية المقتضية للاجازة ، وهو من ذكر . ومن ثم يكون النص مقيدا بهذه الدلالة لمعنى رعاية الطفل . وبهذا يتحقق التوفيق بين واجب الام نحو ابنها وبين عملها ، فى الحدود التى قررها ، فى مجال الوظيفة ، ومن حيث المدد ايضا ، ولا عبرة بتجاوز القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٢٩ المشار اليه لسن الحضانة الى ما فوق تلك السن ، امتدادا بها الى سن الخامسة عشرة بالنسبة الى الولد والى حين زواج البنت اذ لا مدخل لذلك فى خصوصية تفسير المادة ٧٢ سالفة الذكر ، لاختلاف الحق المقرر بها في حصول العاملة على الاجازة المذكورة عن الحق فى حضانة الام ، ولا ارتباط بين الامرين ، فلكل محله . فالاجازة لسبب معين وبالقدر الذى يقتضيه ، وهو لا يجاوز سن التمييز ، على الصحيح ، وبقاء الولد مع امه فى السن المحددة بذلك القانون لا يقتضى التفرغ بالانقطاع عن عملها فى ساعات العمل الى هذه السن الاخيرة . وعلى ذلك فان المادة ٧٢ تقرر ان الاجازة لا تزيد عن سنتين كل مرة ، فأولى أن يكون الحصول عليها قبل بلوغ سن التمييز لا بعده.

٥) ولما تقدم - فان ما انتهى اليه رأى الجمعية العمومية فى هذه المسألة بجلسة ١٩٨٨/٣/٢ وهو ان الطفل الذى تمنح الاجازة المشار اليها لرعايته هو الذى لم يبلغ سن التمييز ، يكون صحيحا ، ولا وجه للعدول عنه..

٦) وبتطبيق ما سبق على الواقعة محل تساؤل الوزارة يبين انه لا حق للسيدة / .... المؤلفة بجامعة اسيوط فى طلبها الحصول على تلك الاجازة لرعاية ابنها بعد ان جاوز سن التمييز ، او بلغ اربعة عشر سنة من عمره ، وهى مما لا يقتضى انقطاعها عن عملها لرعايته بحسب المعقول والمعتاد ايضا . ومن ثم فلا يصح اجابتها اليه .

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى تأييد ما انتهى اليه رأيها بجلسة ١٩٨٨/٣/٢ وعدم استحقاق السيدة المشار اليها فى الوقائع للاجازة التى طلبتها .

(ملف رقم ٤٢٣/٦/٨٦ فى ١٩٩١/٣/٦)

الفصل السادس

اجازة دراسية

قاعدة رقم (٨٨)

المبدأ : عدم جواز منح مدرسي الابتدائي الحاصلين على مؤهلات فوق المتوسطة ومتوسطة اجازات دراسية بمرتب او بدون مرتب للحصول على الليسانس او البكالوريوس في التربية وفقا للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شئون البعثات والاجازات الدراسية .

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٥/١٠/٢٣ فاستعرضت نص المادة الاولى من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شعون البعثات والاحازات الدراسية والمنح المعدل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٠ والقانون رقم ٦ لسنة ١٩٦١ والقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٦٤ التى تنص على أن " الغرض من البعثة ، سواء اكانت داخل الجمهورية العربية المتحدة أم خارجها ، هو القيام بدراسات علمية أو عملية او الحصول على مؤهل علمى أو كسب مران عملى وذلك لسد نقص او حاجة تقتضيها مصلحة عامة " . ونص المادة الثانية من القانون المذكور التى تنص على ان انواع البعثات هى (أ) بعثة علمية للحصول على درجة علمية أو دبلوم أو شهادة أو القيام بدراسة علمية او اعداد بحث علمى . (ب) بعثة علمية لكسب مران او خبرة. (جـ) بعثة علمية تتناول الغرضين الالعلميين بمعا. (د٩ بعثة قصيرة لمتابعة التطورات الحديثة فى ناحية من نواحي المعرفة . " كما استعرضت الجمعية نص المادة الخامسة عشر من ذات القانون التى تنص على أن يكون منح الاحازات الدراسية لتحقيق غرض من الاغراض المبينة في المادة الاولى ونص المادة الثامنة عشر التى تنص على أن "

يراعى فى الاجازات الدراسية التى تمنح للموظف بناء على طلبه الشروط الاتية : (أ) ان يكون قد امضى فى الخدمة سنتين على الاقل ..... (ب) الا تزيد سن الموظف عن ٤٠ سنة ميلادية وقت الايفاد ...... (ج) ان يكون تقدير الموظف عند تخرجه بدرجة تزيد على الاول وان تكون كفاية عمله عن الاخرين بدرجة جيد على الاقل اذا كانت الاجازة بغير مرتب ، اما اذا كانت الاجازة بمرتب فيجب الا يقل تقدير كفايته تجاوز عن شرط الحصول على تقدير جيد عند التخرج بالنسبة ٠أ) للحاصلين على الدكتوراه وكذلك الماجستير أو دبلوم الدراسات العليا .... " واستبان لها أن منح الاجازات الدراسية يكون لتحقيق غرض من الاغراض المبينة فى المادة الاولى من قانون البعثات المشار اليه وهى القيام بدراسات علمية أو بحثية او علمية او الحصول على مؤهل علمى أو كسب مران علمى وذلك لسد نقص او حاجة تقتضيها مصلحة عامة شريطة استيفاء الموفد للشروط الواردة بالمادة ١٨ من القانون المذكور ومنها ألا يكون تقديره عند تخرجه بدرجة جيد على الاقل وأن تكون كفايته فى عمله عن العامين الاخرين بدرجة جيد على الاقل اذا كان طلب الاجازة بغير مرتب ، اما اذا كان طلب الاجازة بمرتب فيجب ألا يقل تقدير كفايته فى العامين الاخيرين عن ممتاز ، ويجوز التجاوز عن شرط الحصول على تقدير جيد عند التخرج بالنسبة للحاصلين على الدكتوراه ، او الماجستير أو دبلوم الدراسات العليا ، ومن ثم لا يفيد نظام الاجازات الدراسية وفقا لقانون البعثات والاجازات الدراسية والمنح الا العاملين من حملة المؤهلات العليا وحدهم دون سواهم من حملة المؤهلات فوق المتوسطة والمتوسطة .

ولا يجوز الحجاج فى هذا الشأن بامكان الاستعاضة عن نظام التقدير الوارد بنص المادة الثامنة عشر المشار اليها بنظام الدرجات ، عن طريق تحديد

بمجموع من الدرجات يعادل هـذا التقدير اذ فضلا عن ان ذلك ينطوى على مخالفة صريحة للنص ، فان نظام للتقدير هو نظام خاص بنتائج الامتحانات فى المرحلة الجامعية أما المراحل السابقة عليها فان النظام المعمول به فى تقدير نتائج امتحاناتها هو نظام المجموع ، ولكل من النظامين قواعد ، واوضاعه الخاصة به ولا يجوز الخلط بينهما ولذلك فقد افرد المشرع فى اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات المواد ٨٣ و٨٤ و٨٥ لوضع أسس هـذا النظام والاحالة فى تطبيقه الى النظام الذى تعينه اللوائح الداخلية ، ويؤكد ذلك أن المشرع فى قانون البعثات المشار اليه بعد تعديله بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٦١ لم يتجاوز عن شرط الحصول على تقدير جيد عند التخرج الا بالنسبة للحاصلين على درجة دكتوراه أو الماجستير او دبلوم الدراسات العليا من طالبى الاجازة الدراسية الامر الـذى ينطوى بأن نظام الاجازات الدراسية لا يفيد منه الا العاملين من حملة المؤهلات العليا وحدهم دون سواهم من حملة المؤهلات فوق المتوسطة والمتوسطة .

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز منح مدرسى الابتدائى الحاصلين على مؤهلات فوق المتوسطة ومتوسطة اجازات دراسية بمرتب أو بدون مرتب للحصول على الليسانس أو البكالوريوس فى التربية وفقا للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شئون البعثات والاجازات الدراسية والمنح .

(ملف ٣١٣/٦/٨٦ جلسة ٨٥/١٠/٢٣)

قاعدة رقم (٨٩)

المبدأ : الاجازة الاعتيادية لا تدخل فى عـداد الاجازات التى يوقف فيها سريان احكام التأمين ضد المرض . وقف سريان احكام التأمين ضد المرض على مدد البعثات العلمية التى تقضى فى الخارج - لا تعدو بعثة فى مفهوم احكام قانون البعثات العلمية رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ إلا تلك البعثات التى تتم وفقا للغرض والاجراءات المحددة به - سريان احكام التأمين ضد المرض على الموفدين فى مهام تدريبية أو مأمورية رسمية بالخارج .

الفتوى : وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٦/١٢/١٧ فاستعرضت نص المادة ٧٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ٧٥ والمعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ٧٧ التى تنص على أن " يوقف سريان أحكام هذا التأمين خلال المدد الاتية :

١) مدة عمل المؤمن عليه لدى جهة لا تخضع لهذا التأمين .

٢) مدة التجنيد الالزامى والاستبقاء والاستدعاء للقوات المسلحة .

٣) مدد الاجازة الخاصة والاعارات والاجازات الدراسية والبعثات العلمية التى يقضيها المؤمن عليه خارج البلاد " .

واستبان لها أن المشرع لاعتبارات قدرها قرر وقف سريان احكام التأمين ضد المرض فى حالات محددة على سبيل الحصر هى مدة عمل المؤمن عليه لدى جهة لا تخضع لهذا التأمين ، مدة التجنيد الالزامى والاستبقاء والاستدعاء للقوات المسلحة مدد الاجازات الخاصة والاعارات والاجازات الدراسية والبعثات العلمية التى يقضيها المؤمن عليه خارج البلاد وأن هذا التحديد قد ورد جامعا مانعا من اضافة أية حالات أخرى .

ومن حيث أن الاصل هو انتفاع المؤمن عليهم بجميع أنواع التأمين المقررة بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه وأن ايقاف سريان احكام التأمين ضد المرض فى الحالات المحددة بالمادة ٧٧ سالفة الذكر هو استثناء من هذا الاصل يتعين عدم التوسع فيه أو القياس عليه واذ قصر المشرع حالات وقف هذا التأمين بالنسبة للاجازات على الاجازات الخاصة والاجازات الدراسية وكان الثابت أن العملية الجراحية التى اجريت للعامل الاولى المعروضة حالته قد تمت أثناء قيامه باجازاته الاعتيادية بالخارج وأن هذه الاجازة لا تدخل فى عداد الاجازات التى يوقف فيها سريان احكام التأمين ضد المرض ومن ثم فانه يحق للعامل المذكور الانتفاع باحكام هذا التأمين .

ومن حيث أن قانون التأمين الاجتماعى نص على وقف سريان احكام التأمين ضد المرض فى حالة البعثات العلمية التى تقضى بالخارج وانه قد جاء خلو من تحديد المقصود بهذه البعثات ومن ثم يتعين الرجوع فى هذا الشأن الى احكام قانون البعثات العلمية .

ومن حيث أن المادة (٢) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم البعثات والاجازات الدراسية والمنح بالجمهورية العربية المتحدة تنص على أن أنواع البعثات هى :

١) بعثة علمية للحصول على درجة علمية أو دبلوم أو شهادة أو القيام بدراسة علمية أو اعداد بحث علمى .

٢) بعثة علمية لكسب مران أو خبرة .

٣) بعثة علمية عملية تتناول الفرضين السابقين معا .. "

وتنص المادة ٩ من ذات القانون على أن " تعلـن ادارة البعثـات ... عـن البعثات التي تقرر اللجنة العليا ايفادها بالطريقـة التـي تقررهـا اللجنـة التنفيذيـة وفي الموعد الذى تعينه مع بيان نوع البعثة وشروط التقدم اليها ... " .

وتنص المـادة ١٠ علـى أن " تقتصـر البعثـات العلميـة والبعثـات العلميـة العملية على الحاصلين على مرتبة جيد جدا على الاقل او ما يعادلها فى الشهادة المقررة للترشيح للبعثة .... " .

وتنص المادة ١٢ على أنه " يجب على طلاب البعثات أن يجتازوا الاختبار الشخصى الذى يعقد لهم ..."

ومن حيث أن قانون البعثات العلمية رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ المشار اليـه قد قسم البعثات الى انواع على اساس الغرض منها الى بعثات علميـة للحصـول على درجة او شهادة علمية وبعثـات علميـة أو عمليـة معـا واستبعد المهمـات والمأموريات التى تؤدى فى الخارج من نطاق تطبيق احكامه ومـن ثـم لا تعـدو بعثة فى مفهوم احكام هذا القـانون الا تلـك البعثـات التـى تـم وفقـا للغـرض والاجراءات المحددة به .

ومن حيث أن قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ٧٥ المشار اليه قد اوقف سريان احكام التأمين ضد المرض على مدد البعثات العلميـة التـى تقضـى بالخارج وكان الثابت أن المهمة التى اوفد اليها العاملين الثانى والثالث المعروضة حالتهما لا تعد من قبل البعثات العلمية وانما هـى مـن قبـل المأموريـات والمهـام التدريبية فقد اوفدا للتدريب بالخارج و لم يثبت من الاوراق انـه قـد اتبعـت فـى شأنهما الاجراءات المقررة بقانون البعثات و لم يسـر قـرارى ايفادهمـا للخـارج لاحكام قانون البعثات رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه بل أن القرار رقـم ٨ لسنة ١٩٨٠ بايفاد العامل الثانى المعروضة حالته قد اشار فى ديباجته الى انه قد

صدر بناء على تفويض رئيس مجلس الادارة بممارسة سلطات الوزير فيما يتعلق بسفر العاملين بالخارج فى مهام رسمية ومن ثم فلا تسرى على هاتين المهمتين حكم المادة ٧٧ سالفة الذكر ويحق للعاملين المشار اليهما الانتفاع بأحكام التأمين ضد المرض خلال فترة وجودهم بالخارج ولا يغير من ذلك أن المادة ٨٦ من القانون رقم ٧٩ لسنة ٧٥ المشار اليه قد نص على أن " يكون علاج المصاب أو المريض ورعايته طبيا فى الجهات التى تحددها لهم الهيئة العامة للتأمين الصحى " وان ذلك يعد قيدا مكانيا يحول دون سريان احكام التأمين ضد المرض على الموفدين فى مهام تدريبية أو مأموريات رسمية بالخارج ذلك أن عدم تحديد اماكن العلاج بالخارج لا يحول دون الانتفاع بالحق السابق تقريره .

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع على الزام الهيئة العامة للتأمين الصحى برد نفقات علاج السادة المعروضة حالتهم وذلك وفقا لاحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه .

(ملف ٨٦/٦/٢٥٥ جلسة ٨٦/١٢/١٧)

قاعدة رقم (٩٠)

المبدأ : عند تقرير قيام العامل باجازة دراسية يجب مراعاة موافقة اللجنة التنفيذية للبعثات ـ القرار الصادر من السلطة المختصة دون موافقة اللجنة العليا للبعثات يشوبه عيب مخالفة القانون وتنفيذ القرار فى هذه الحالة لا يحرم العامل الذى رخص له بالبعثة او الاجازة بأجر .

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة ١٩٩٠/١٢/١٩ فاستبان لها أن المادة ٦٠ من قانون نظام العاملين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ نصت على انه "

يجوز ايفاد العاملين فى بعثات أو منح للدراسة أو اجازات دراسية بأجر أو بدون أجر بالشروط والاوضاع المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شئون البعثات والاجازات الدراسية والمنح والقوانين المعدلة والمكملة له .... " وحددت المادة الاولى من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه الغرض من البعثة سواء كانت داخل الدولة أم خارجها بأنه القيام بدراسات علمية أو فنية أوعملية أو الحصول على مؤهل علمى أو كسب مران عملى وذلك لسد نقص أو حاجة تقتضيها مصلحةعامة " وبينت المادة الثانية أنواع البعثات ومنهاالبعثة العلمية للحصول على درجة علمية أو دبلوم أو شهادة أوالقيام بدراسة أو اعداد بحث علمى . ونصت المادة (٧) من هذا القانون على انه " مع عدم الاخلال بأحكام نص للمواد الواردة فى قانون تنظيم الجامعات لا يجوز لاية وزارة أو مصلحة أو جامعة أو هيئة أو مؤسسة عامة ايفاد بعثاتها الا بموافقة اللجنة العليا للبعثات ونصت المادة (١٦) منه على أن " ينشأ لذلك فى كل وزارة وكذلك فى كل جامعة لجنة للاجازات تشكل بقرار من الوزير المختص أو من مدير الجامعة يكون من اختصاصه النظر فى الطلبات التى يتقدم بها الموظفون للحصول على اجازات بمرتب أو بدون مرتب وفقا للقواعد المقررة .

ومن حيث أنه يؤخذ من هذه النصوص ، انه لا يصح ايفاد العاملين فى الدولة ، فى بعثات أو منح أو اجازات دراسية ، ومنها البعثات للحصول على درجة علمية بما يستتبعه ذلك من تفرغ العامل لها ، الا وفقا للشروط والاوضاع المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه ، مما يقتضى أن يكون ذلك بموافقة اللجنة التنفيذية للبعثات . ومن ثم فانه يجب مراعاة ذلك عند تقرير قيام العامل باجازة دراسية من السلطة المختصة ، وهو

ما يشوب القرار الصادر منها دون موافقة اللجنة العليا للبعثات عيب مخالفة القانون . الا انه ليس من أثر ذلك اذا تم تنفيذ القرار فعلا ، أن يحرم العامل الذى رخص له بالبعثة أو الاجازة بأجر من أجره عن مرتبها ، لانه لم ينقطع حكما عن القيام بعمل وظيفته وانما تفرغ للدراسة بموافقة جهة عمله التى كان عليها أن ترجع الى اللجنة التنفيذية العليا للبعثات لتحصل على موافقتها . وهو يستحق أجره عن مدة تفرغه للدراسة بمقتضى قرارها لتحقق موجب هذا الاستحقاق عنها ، اذ لا سبب لحرمانه منه قانونا ، فهو خلال هذه المدة المحسوبة ضمن مدة خدمته ، لا يعتبر منقطعا عن عمله باذن منها لسبب يجيزه القانون ، وهو التفرغ للدراسة وتقضى باستحقاقه مرتبه عنها اذا ما تقررت بأجر . وما وقع من جهة عمله من عدم الحصول على موافقة لجنة البعثات ، مما لا تسأل هى عنه ولا يستوجب حرمانه من اجره المستحق .

ومن حيث أنه لما كان ذلك ، وكان الثابت من الوقائع أن تفرغ هؤلاء الاطباء للدراسة قد صدر به قرار نائب رئيس الجامعة ، بمنحهم اجازة تفرغ لدراسة الماجستير ، فقاموا بذلك من ١٩٨٧/٦/١ حتى ١٩٨٧/١٠/١ وحصلوا على مرتباتهم عنها ، فان ذلك كان من حقهم ، اذ لا يؤثر فى ذلك اغفال الجامعة الحصول على موافقة اللجنة التنفيذية العليا للبعثات ، مما يقع الالتزام به على ادارة الجامعة ، ولا يسألون عن ذلك . ومن ثم فانه لا وجه لما ذهب اليه الجهاز المركزى للتنظيم والادارة من أن ما أدى اليهم من مرتباتهم صرف بدون حق ، ويجب استرداده منهم ، اذ ما استند اليه الجهاز من اصواب غير صحيح .

ومن حيث أنه لما سبق يكون ما انتهت اليـه ادارة الفتوى المختصـة مـن عـدم اسـترداد مـا أدى الى هـؤلاء الاطبـاء مـن مرتبـاتهم خـلال مـدة تفرغهـم للدراسة المرخص بها من نائب رئيس الجامعة فى محله .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز استرداد المرتبات التى صرفت الى الاطباء المشار اليهم .

(ملف رقم ٨٦/٤/١١٦٧ فى ١٩٩٠/١٢/١٩)

الفصل السابع

مسائل متنوعة

قاعدة رقم (٩١)

المبدأ : عدم أحقية العاملات المعينات بعقد مؤقت فى الحصول على الاجازات التى تمنح بمرتب او بدون مرتب وفقا لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٥/١١/٢٠ فاستعرضت نص المادة ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة التى تنص على ان "يوضع نظام لتوظيف الخبراء الوطنيين والاجانب ولمن يقومون باعمال مؤقتة عارضه او موسمية والعاملين المتدرجين وذلك بقرار من الوزير المختص بالتنمية الادارية يصدر بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية، واستبان لها ان الوظائف التى يتولاها ـ تبعا لطبيعتها او ظروفها ـ الخبراء الوطنيون او الاجانب وكذلك الاعمال المؤقتة سواء كانت عارضة او موسمية والاعمال التى يقوم بها المتدرجون تنفرد بنظام وظيفى خاص بها صدرت به قرارات من الوزير المختص بالتنمية الادارية ارقام ١ لسنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الوطنيين المعدل بالقرار رقم ٢٣٣٥ لسنة ١٩٨٢ و٢ لسنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الاجانب و٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن توظيف العاملين الذين يقومون باعمال مؤقتة و٤ لسنة ١٩٧٩ بشأن توظيف العاملين المتدرجين واستظهرت الجمعية ان المشرع اختص كلا من الخبراء الوطنيين والاجانب والعاملين المتدرجين فى النظام الوظيفي الخاص بكل منهم بنظام للاجازات ، و لم يفرد نظاما للاجازات للعاملين الذين يقومون باعمال مؤقتة باعتبارهم يوقومون

باعمال عارضة او موسمية لا يستغرق سوى مدة وجيزة تتأبى طبيعتها مع نظام الاجازات سواء كانت بمرتب او بدون مرتب ولا يؤثر فى عرضية العمل او تقيته انه قد لاينتهى خلال المدة المحددة بالعقد الأمر الذى يستلزم تجديده اكثر من مرة اذ ان ذلك مرتب لها الاعتمادات المالية المدرجة بموازنة الوحدة لابدائمة العمل او دائمية الظيفية. ومن ثم لايفيد العامل الذى يقوم بأعمال مؤقتة من نظام الاجازات المقرر للعاملين المدنيين بالدولة فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم احقية العاملات المعينات بعقد مؤقت فى الحصول على الاجازات التى تمنح بمرتب او بدون مرتب وفقا لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة .

(ملف رقم ٢٧٥/٦/٨٦ ـ جلسة ١٩٨٥/١١/٢٠)

قاعدة رقم (٩٢)

المبدأ : المادة العاشرة من قرار وزير الزراعة رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٦ بشأن قواعد شروط توزيع الاراضى المستصلحة بالبيع لخريجى كليات الزراعة والمعاهد الزراعية العالية ـ المادة (٨) من القرار الوزارى رقم ٥٥٤ لسنة ١٩٧٦ بشأن كيفية الانتفاع بالارض الموزعة ـ المادتان ١ و٣ من القرار الوزارى رقم ١٢٩ لسنة ١٩٨٠ بشأن عدم جواز الجمع بين الوظيفة والارض الموزعة طبقا للقرار رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٦ ـ العامل الذى منح اجازة بدون مرتب لمدة سنة بعد استنفاد الاجازة الاعتيادية بمناسبة توزيع الارض المستصلحة عليه طبقا للقرار الوزارى رقم ١٢٩ لسنة ١٩٨٠ يعتبر مستقيلا اذا لم يعد للعمل بعد الاجازة الممنوحة له ـ لايجوز الجمع بين

الوظيفة ومزاولة العمل بالارض الموزعة ــ من ثبت عليه ذلك يخير بين الوظيفة والارض.

المحكمة : ومن حيث انه عن موضوع الدعوى فان الثابت بالاوارق ان المدعى تقدم بطلب مؤرخ ١٩٧٨/٣/٢ لمنحة اجازة اعتيادية لمدة ثلاثة اشهر اعتبار من تاريخ الطلب نظرا لاستلامه اقطاعية زراعية وقدم اقرارا بقيامه بهذه الاجازة من ١٩٧٨/٣/١ وقدم طلبا اصليا لاخطار الشركة المهيمنة على توزيع الاراضى على خريجى كلية الزراعة بحصوله على هذه الاجازة كما تقدم بطلب اجازة بدون مرتب لمدة عام عقب انتهاء الاجازة الاعتيادية وقد وافقت مديرية الزراعة بالغربية على الطلبين وافادت شركة جنوب التحرير بأن المدعى قد تسلم الوحدة الزراعية فى ١٩٧٧/١٠/١١ وخط الرى فى ١٩٧٨/١/١٥ وانه قائم فعلا بزراعة الارض وجاى صرف سلف الخدمة النقدية والعينية له وأنه متواجد بصفة شبه دائمة والثابت من المكاتبات المتبادلة بين مديرية الزراعة والشركة وآخرها فى ١٩٨٠/٦/٢١ ان المدعى استلم الوحدة رقم ١٥ محطة ٨ بمزرعة المعتركة ويباشر عمله فيها ويقوم بالانتفاع بها وان الشركة طلبت سرعة موافاتها بقرار انهاء خدمة المدعى تنفيذا لقرار وزير الزراعة رقم ١٢٩ لسنة ١٩٨٠.

ومن حيث ان الثابت بالاوراق كذلك ان مديرية الزراعة اخطرت المدعى بثلاث خطابات فى ١٩٨٠/٤/٢٨ و١٩٨٠/٥/٤ و١٩٨٠/٥/٢٠ ليختار بين الوظيفة والارض وقد رد المدعى برغبته فى تسليم الاقطاعية وعودته للعمل ولما كان هذا الرد فى ١٩٧٩/١٠/١٢ أى قبل خطابات المديرية وقبل خطاب الشركة المؤرخ ١٩٨٠/٦/٢١ المتضمن انه يزاول العمل فى الارض

فعلا ومؤدى ذلك ان المدعى لم يقم بتنفيذ اختياره حتى صدور القرار المطعون فيه.

ومن حيث ان البند السابع من للمادة العاشرة من قرار وزير الزراعة رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٦ بقواعد وشروط توزيع الاراضى المستصلحة بالبيع لخريجى كليات الزراعة والمعاهد الزراعية العليا والمتوسطة بالنسبة للاراضى التى كانت تديرها المؤسسة العامة لاستزراع وتنمية الاراضى ينص على ان على من يرغب الانتفاع ان يرفق بطلبه شهادة بأنه ليس من العاملين بالحكومة او القطاع العام او الخاص او مقدما لاستقالة من العمل فى هذه الجهات اذ كان من العالين بها وذلك بعد انتهاء السنة الاولى وثبوت صلاحيته للانتفاع بالخليك، كما قضت المادة السادسة من القرار رقم ٥٣٠ لسنة ١٩٧٦ بمنح الخريجين اجازة بدون مرتب خلال السنة الاولى من استلام الارض بعد انتفاعهم برصيد اجازاتهم الاعتيادية ونصت المادة ٨ من القرار الوزارى رقم ٥٥٤ لسنة ١٩٧٦ على أن "تسلم الارض لمن يقع عليه الاختيار للتمليك فى الموعد المقرر لذلك ويعتبر المنتفع فى السنة الاولى لاستلام الارض مستأجر لها بالقيمة والشروط التى تحددها الجهة المختصة وذلك للتعرف على استمرار فى الرغبة والقدرة على الانتفاع بها واذا كان من العاملين فى الحكومة او القطاع العام فتخطر الجهة التى يتبعها لمنحة اجازة بدون مرتب خلال هذه السنة".

ونصت المادة الأولى من القرار الوزارى رقم ١٢٩ لسنة ١٩٨٠ على أن "يعتبر مستقيلا من الخدمة كل من تم توزيع الارض المستصحلة عليهم ومنحوا اجازة بدون مرتب لمدة سنة بعد استنفاد اجازاتهم الاعتيادية و لم يعودوا للعمل بعد خمسة عشر يوما من تاريخ انتهاء اجازاتهم و لم يقدموا استقالاتهم طبقا للتعهدات المقدمة منهم". ونصت المادة الثالثة من هذا القرار على أنه "لايجوز

للعامل الجمع بين الوظيفة والارض التى وزعت عليهم ومن ثبت عليه ذلك يخير بين الوظيفة والارض .

ومن حيث ان الثابت بالاوراق ان المدعى حاول الاستفادة من وضعين قانونيين مختلفين هما الوظيفة العامة والارض المستصلحة على خلاف القانون فعلى الرغم من انه كان باجازة مرضية فقد حصل على الارض وعلى خط الرى الخاص بها وتقدم بطلب اجازة لمدة ثلاثة اشهر رغم علمه بانه باجازة مرضية كما تقدم كذلك بطلب حصوله على اجازة بدون مرتب ولما كان الحصول على هاتين الاجازتين شرط للحصول على الارض كما يبين من لانصوص السابقة وقد قام المدعى وبعد اخطار مديرية الزراعة لشركة جنوب التحرير بمنحه اجازة اعتيادية واجازة بدون مرتب لمدة سنة وتسلمه الاقطاعية ومباشرته العمل بها وقيامه بصرف السلفة النقدية والعينية عاد وقدم طلبا لاحالته الى القومسيون الطبى لامكان تشريكه والاستفادة من انهاء خدمته بسبب المرض والحصول على التعويض عن العجز يؤكد ذلك ان مديرية الزراعة ارسلت له عدة خطابات طبقا للمادة الثالثة من القرار رقم ١٢٩ لسنة ١٩٨٠ لتخييره بين الوظيفة والارض وقد سبق له الاخطار بانه سيترك الاقطاعية ولكنه لم يتركها بل استمر يزاول العمل بها و لم يرد على مديرية الزراعة مما حدا بها الى اصدار القرار المطعون فيه ومن ثم فان هذا القرار يكون قد صدر صحيحا مطابقا للقانون مما يتعين معه القضاء بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى والزام المدعى المصروفات.

(طعن رقم ١٢٦٠ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٥/٢٥)

قاعدة رقم (٩٣)

المبدأ : أحقية العاملين ببعض الكادرات الخاصة فى صرف مقابل رصيد اجازاتهم الاعتيادية بعد انتهاء خدمتهم بالتطبيق لحكم الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسم الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٦/٦/٢٥، فاستعرضت المادة (١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ١٩٧٨/٤٧، والتى تنص على أن "يعمل فى المسائل المتعلقة بنظام العاملين المدنيين بالدولة بالاحكام الواردة بهذا القانون" وتسرى أحكامه على ٢ــ العاملين بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم ولا تسى هذه الاحكام على العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين او قرارات خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين والقرارات.

كما استعرضت الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥ من ذات القانون والتى تنص على أنه: "فاذا انتهت خدمة العامل قبل استنفاد رصيده من الاجازات الاعتيادية استحق عن هذا الرصيد اجره الاساسى الذى كان يتقاضاه عند انتهاء خدمته وذلك بما لايجاوز اجر ثلاثة اشهر.

ومفاد ما تقدم ان المشرع فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه اوجب اعمال احكامه على العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين او قرارات خاصة فيما لم تنص عليه هذه القوانين او القرارات كما ان التشريعات المنظمة لشئون اعضاء الهيئات القضائية واعضاء هيئة التدريس بالجامعات واعضاء هيئة الشرطة تضمنت جميعها حكما فى هذا المعنى يقضى بالرجوع الى

احكام قانون العاملين المدنيين بالدولة فيما خلت فيه من احكام وبما لايتعارض مع ما أوردته وهو ما أستقر عليه افتاء الجمعية العمومية، واذ كانت هذه القوانين جاءت خلوا من نص مماثل او يناقض نص الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه والتى قضت باحقية العامل الذى تنتهى خدمته قبل استنفاد رصيد اجازاته الاعتيادية فى تقاضى مقابل نقدى عن هذا الرصيد بما لايجاوز اجر ثلاثة اشهر من الاجر الاساسى الذى كان يتقاضاه قبل انهاء خدمته فان هذا الحكم يكون هو الواجب الاعمال على العاملين المشار اليهم. ولاوجه للحاجة فى هذا الصدد بان التشريعات المشار اليها قد تناولت بالتنظيم الاجازات الاعتيادية من حيث مدتها واحوال الحصول عليها، مما يمكن معه القول بأنها نظمت هذه الاجازات تنظيما متكاملا مما لايكون معه مجال للرجوع الى احكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى هذا الشأن والذى يقتصر اعماله بوصفه الشريعة العامة على المسائل التى اغفل التشريع الخاص بتنظيمها بصفة كلية، لان الفقر الاخيرة من المادة ٦٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه ولئن كانت قد وردت فى عجز ماده تنظيم الاجازات الاعتيادية الا ان حكم هذه الفقرة لايتعلق بهذا التنظيم ولا يكتمل به بناؤه ، بل يتعلق بحق مالى قرره المشرع للعامل بشروط واوضاع معينه. ومن ثم فان هذا الحكم يسرى على العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين او قرارات خاصة.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى احقية العاملين من الفئات المستطلع الرأى بشأنهم فى صرف مقابل رصيد اجازاتهم الاعتيادية بعد انتهاء خدمتهم بالتطبيق لحكم الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة.

(ملف ٣٤٠/٦/٨٦ ـ جلسة ١٩٨٦/٦/٢٥)

قاعدة رقم (٩٤)

المبدأ : عدم احقية المرافق لمريض لاجره عن فترة مرافقته ـ لان المهمة التى يقوم بها المرافق لمريض اثناء علاجه فى الخارج لاتكون بناء على تكليف من الجهة التابع لها، ومن ثم فانه لايتأتى اعتبارها قضيت فـى مأموريـة رسميـة طبقا للائحة السفر ومصاريف الانتقال اذ ان اعتبارها كذلك يتطلب تكليفـا من جهة العمل لأداء عمل يستهدف مصلحة المرفـق ذاتـه وهـذا الامـر غير محقق فى حالة المرافق لمريض.

الفتوى : بعد ان عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسـمى الفتـوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتـاريخ ١٧ مـن ديسـمبر سـنة ١٩٨٦ فاستعرضت لائحة بدل السـفر ومصـاريف الانتقـال للقطـاع العـام الصـادرة بقـرار رئيـس الوزراء رقم ٢٧٥ لسـنة ١٩٦٧ حيـث تنـص المـادة (٢) منهـا علـى أن "بـدل السفر هو المبلغ الذى يمنح للعامل مقابل النفقات الضرورية التى يتحملها بسبب تغيبه عن الجهة التى بها مقر عمله السمى فى الاحوال الاتية:

أ ـ القيام بالاعمـال التـى يكلـف بهـا مـن قبـل المؤسسـة او الوحـدات الاقتصادية التابعة لها.

ب ـ الليالى التى تقضى بسبب الانتقال الى مقر الجهة الطبية التى تحددها المؤسسة او الوحدة الاقتصادية فى بلد آخر لتوقيع الكشف الطبى على العـامل، فاذا كان توقيع الكشف الطبى بشأن اجازة مرضية لايستحق بدل السفر الا اذا قررت الجهة الطبية منح هذه الاجازة.

ج - الليالى التى تقضى فى السفر بسبب النقل او اداء مهام العمل

وتنص المادة (٢٣) مكررا من هذه اللائحة (مضافا بقرار رئيس الوزراء رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٦٩) على أن "العاملون الذين يتقرر علاجهم بالخارج على نفقة الحكومة يستحقون بدل السفر عن الليالى التى تقضى خارج المستشفيات ودور التمريض بما يعادل فئة السفر المقرر للعامل المنتدب بالخارج الذى يتقاضى ماهية شهرية تبدأ من ٧٥ جنيها وتقل عن ٣٥ جنيها".

ومع ذلك يجوز النص فى القرار الخاص بالايفاد على فئة بدل سفر أعلى "واستعرضت الجمعية العمومية قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٩١ لسنة ١٩٧٥ فى شأن علاج العاملين والمواطنين على نفقة الدولة حيث تنص فى المادة السادسة منه على أنه "يكون العلاج على نفقة الدولة بقرار من رئيس مجلس الوزراء ومع مراعاة ما هو مقرر طبقا لنظم التأمينات الاجتماعية والمعاشات تتحمل الجهات التى يتبعها المريض بنفقات علاجه فى الداخل والخارج اذا كان من العاملين المنصوص عليهم فى البند (أ) من المادة (٣) من هذا القرار وكان مرضه او اصابته مما يعد اصابة عمل وفى غير هذه الحالات يجوز ان يتضمن القرار الصادر بالموافقة على علاج العامل او المواطن فى الداخل او الخارج تحمل الدولة كل او بعض تكاليف علاجه وفقا لحالته الاجتماعية". كما استعرضت الجمعية العمومية قرارى رئيس مجلس الوزراء رقمى ٣، ٥ لسنة ١٩٨٤ و١٢٧ لسنة ١٩٨٥ بتفويض كل من وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الإدارية ووزير الصحة فى الترخيص بالعلاج على نفقة الدولة بالداخل والخارج، كذلك استعرضت الجمعية العمومية المادة (٧٣) من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ والتى تنص على

أن "يستحق العامل اجازة بأجر كامل ولا تحسب ضمن الاجازات المقررة فى المواد السابقة وذلك فى الحالات الاتية:

١ - .... ٢ - .... ٣ -

للعامل المخالط لمريض بمرض معد وترى الجهة المختصة منعه لهذا السبب من مزاولة اعمال وظيفتة للمدة التى تحددها.....

من حيث ان مفاد نص المادة الثانية من لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال للقطاع العام المشار اليها فان بدل السفر هو المبلغ الذى يمنح للعامل مقابل النفقات الضرورية التى يتحملها بسبب تغيبه عن الجهة التى بها مقر عمله الرسمى فى هذه الحالات من بينها القيام بالاعمال التى يكلف بها من قبل المؤسسة او الوحدات الاقتصادية التابعة لها وكذلك الليالى التى تقضى بسبب الانتقال الى مقر الجهة الطبية التى تحددها المؤسسة او الوحدة الاقتصادية فى بلد اخر لتوقيع الكشف الطبى على العامل وكذلك الليالى التى تقضى بسبب السفر بسبب النقل او اداء مهام العمل.

ومن حيث ان المهمة التى يقوم بها المرافق لمريض اثناء علاجه فى الخارج لاتكون بناء على تكليف من الجهة التابع لها، ومن ثم فانه لايتأتى اعتبارها قد قضيت فى مأمورية رسمية طبقا للائحة السفر ومصايف الانتقال المشار اليها اذ ان اعتبارها كذلك يتطلب تكليف من جهة العمل لأداء عمل يستهدف مصلحة المرافق ذاته وهذا الامر غير متحقق فى حالة المرافق لمريض.

ومن حيث انه لايغير من ذلك القول بأن ورود اسم المرافق فى القرار الصادر بعلاج المريض فى الخارج على نفقة الدولة يعد بمثابة تكليفا له لأنه فضلا عن ان هذا القرار يصدر من غير جهة عمل المرافق فان التكليف يجب ان يكون لأداء عمل يستهدف مصلحة المرفق الذى يعمل به العامل، اما فى حالة

المرافق فانه يستهدف مصلحة شخصية اساسا تتمثل فى مرافقته لاحد اقاربه او اصدقائه الذى يتقرر علاجه بالخارج، ومن ثم لايمكن القول بأن مهمة المرافق تعد بمثابة مأمورية رسمية.

ومن حيث انه لاوجه للحجاج بما نصت عليه المادة (١٢) مكررا من لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال المشار اليها من استحقاق العامل الذى يتقرر علاجه بالخارج على نفقة الحكومة لبدل السفر عن الليالى التى تقضى خارج المستشفيات ودور التمريض للقول بسريان حكمها على المرافق لأنها وردت بالنسبة للعامل المريض وليس للمرافق وبالتالى لايجوز سريان حكمها على المرافق.

ومن حيث انه لاوجه للاحتجاج كذلك بنص المادة (٧٣) من نظام العاملين المدنيين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ سالفة الذكر والقول بقياس المرافق على المخالط لمريض بمرض معد من حيث استحقاقه لأجره أثناء فترة المخالطة، لأن نص تلك المادة جاء واضحا وصريحا ومقصورا فقط على المخالط، ومن ثم فلا اساس من القانون للتوسع فى تفسيره او القياس عليه بجعله يشمل المرافق.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم احقية السيد/ المذكور لأجره عن فترة مرافقته لزوجته الى فرنسا للعلاج.

(ملف ٣٥١/٦/٨٦ ـ جلسة ١٩٨٦/١٢/١٧)

قاعدة رقم (٩٥)

المبدأ : الاجازة هى انقطاع مشروع عن العمل لاتكون الا اذا توافر سببها اثناء القيام بأداء العمل ـ اما اذا حدث اثناء الاجازة بسبب مبرر

لنوع اخر من انواع الاجازة فيؤدى ذلك الى تقرير نوع الاجازة تبعا لتغير سببها بعد موافقة جهة الادارة او اتخاذ الاجراءات المقررة قانونا لتقرير الاجازة على حسب الاحوال وحسب انواع الاجازات ـ لاتستحق الاجازة اثناء اجازة اخرى بأى حال من الاحوال ـ لايجوز خلال اجازة مرضية ولو استثنائية منح العامل اجازة اعتيادية او اجازة من اى نوع اخر من مدة الاجازة الأولى.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٧/١١/١١ فاستظهرت حكم المادة ٦٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين بالقطاع العام وتنص على أن "يستحق العامل فى حدود القواعد والضوابط التى يضعها مجلس الادارة الاجازات الآتى بيانها: ١ ـ اجازة عارضة بأجر كامل لمدة سبعة ايام فى السنة..... ٢ ـ اجازة اعتيادية سنوية بأجر كامل لايدخل فى حسابها ايام عطلات الاعياد والمناسبات الرسمية وذلك على الوجه التالى: .... وتنص المادة ٦٩ من ذات القانون على أن "تسرى على العاملين الخاضعين لأحكام هذا النظام احكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٤ فى شأن الامراض المزمنة". وتبينت الجمعية من استعراض احكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٤ فى شأن اضافة حكم جديد الى قانون العمل ان المشرع اوجب منح العامل المريض بالدرن او الجذام او بمرض عقلى او باحد الامراض المزمنة اجازة مرضية بأجر كامل الى ان يشفى او تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى مباشرة عمله او يتبين عجزه عجزا كاملا عن مزاولة اية مهنة او عمل.

ومفاد ما تقدم ان المشرع نظم الاجازات من العمل وهى الانقطاع المشروع طبقا للقانون عن ادائه للاسباب التى رآها القانون مبررة لهذا الانقطاع

فحددها وحدد بذلك انواع الاجازات فالاجازات هى انقطاع عن العمل وتخلف عن ادائه وتغيب عنه بسبب قرره القانون على حسب الاحوال وعلى حسب انواع الاجازات. وبذلك فان الاجازة هى انقطاع مشروع عن العمل لاتكون الا اذا توافر سببها اثناء القيام بأداء العمل. اما اذا حدث اثناء الاجازة سبب مبرر لنوع آخر من انواع الاجازة فيؤدى ذلك الى تقرير نوع الاجازة تبعا لتغير سببها بعد موافقة جهة الادارة او اتخاذ الاجراءات المقررة قانونا لتقرير الاجازة على حسب الأحوال وحسب انواع الاجازات. فلا تستحق الاجازة اثناء اجازة اخرى بأى حال من الاحوال فاذا حصل العامل على اجازة مرضية فلا يجوز له خلالها الحصول على اجازة من نوع آخر الا بعد انقضائها وتوافرت الشروط المقررة قانونا لذلك، واذ كانت الاجازة الاعتيادية مقررة للراحة من اداء العمل واستمرار فى ادائه بل وحسن هذا الاداء وهى لاتستحق الا عن مدة عمل حددها القانون وخلالها، وبذلك فلا يجوز خلال اجازة مرضية ولو استثنائية منح العامل اجازة اعتيادية او اجازة من اى نوع آخر عن مدة الاجازة الأولى.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم احقية العامل المعروضة حالته فى الحصول على اجازة اعتيادية عن السنة التى استغرقتها مدة اجازته المرضية.

(ملف رقم ٣٧٥/٦/٨٦ - جلسة ١٩٨٧/١١/١١)

قاعدة رقم (٩٦)

المبدأ : الاجازة لاترد على اجازة اخرى من نوع آخر بأى حال من الاحوال ـ اذا حصل العامل على اجازة ايا كان نوعها فلا يجوز له الحصول على اجازة من نوع آخر الا بعد انقضائها.

الفتوى : وقد عرض للموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فاستعرضت المادة ٧١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة التى نصت على أن "يستحق العامل اجازة خاصة بأجر كامل ولا تحسب ضمن الاجازات المقررة فى المواد السابقة وذلك فى الحالات الاتية:

١ ـ .... ٢ ـ للعاملة الحق فى اجازة للوضع لمدة ثلاثة اشهر بعد الوضع وذلك لثلاث مرات طوال مدة حياتها الوظيفية.

ومفاد ذلك ان المشرع لاسباب تتعلق بحماية الامومة التى كفلها الدستور ورعاية للمرأة العاملة بوجه خاص وفى حدود صالح العمل قرر منح العاملة فى حالة الوضع اجازة خاصة بأجر كامل لمدة ثلاثة أشهر وذلك لثلاث مرات وطوال حياتها الوظيفية. و لم يجعل المشرع للجهة الادارية سلطة تقديرية فى منح هذه الاجازة وجوبية، فطالما توافر مناطها وهو واقعة الوضع يتعين اجابة العاملة الى طلبها فى الحصول على هذه الاجازة واذا كان طبيعيا ان تبدأ هذه الاجازة عقب الوضع مباشرة ولمدة ثلاثة اشهر من تحقق هذه الواقعة الا انه اذا ما كان هناك مانع قانونى يحول بين العاملة والمطالبة بحقها فى اجازة وضع ـ كما هو الامر فى الحالة المعروضة حيث ان افتاء هذه الجمعية مستقر على ان الاجازة لاترد على اجازة اخرى من نوع آخر بأى حال من الاحوال فاذا حصل العامل على اجازة ايا كان نوعها فلا يجوز له الحصول على اجازة

من نوع اخر الا بعد انقضائها فانه بزوال هذا المانع يعود للعاملة احقيتها فى الحصول على احازة الوضع بالنسبة للمدة المتممة لثلاثة اشهر من تاريخ زوال المانع ووجودها فى حالة قانونية تسمح بمنحها الاجازة المذكورة.

وبتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة واذ يبين من الاوراق ان العاملة المذكورة وضعت بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢٠ أثناء وجودها باجازة خاصة بدون مرتب وعقب عودتها من هذه الاجازة بتاريخ ١٩٨٦/٩/٤ تقدمت بطلب للحصول على اجازة وضع اعتبارا من ١٩٨٦/٩/٧ أى قبل انتهاء احقيتها فى هذه الاجازة فى ١٩٨٦/١١/٢٠ فانه كان يتعين على الجهة الادارية اجابتها الى طلبها على المدة المتممة للثلاثة أشهر.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى استحقاق العاملة المعروضة حالتها اجازة وضع عن المدة المتممة لثلاثة اشهر من تاريخ عودتها للعمل بعد انتهاء اجازتها الخاصة، وانه كان على الجهة الادارية اجابتها الى طلبها هذه الاجازة.

(ملف رقم ٣٨٤/٦/٨٦ ـ جلسة ١٩٨٨/٥/١١)

قاعدة رقم (٩٧)

المبدأ : حق العامل فى تكرار صرف مقابل رصيد اجازاته الاعتيادية المستحق له عند انهاء خدمته لايتقيد الا بعد تجاوز الحد الاقصى المقرر له وهو ثلاث اشهر طوال مدة حياته الوظيفية ايا كانت عدد مرات انهاء خدمته.

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٠/٥/١٦ فاستعرضت فتواها السابقة

الصادرة بجلسة ١٩٨٧/٢/١٨ والتى انتهت للاسباب الواردة فيها الى ان استحقاق العامل لمقابلة الرصيد المشار اليه بحده الاقصى انما يكون لمرة واحدة طوال مدة حياته الوظيفية وتبينت ان المادة ٦٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة المعدل القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ تنص على ان للعامل الحق فى اجازة بأجر كامل فى أيام عطلات الاعياد والمناسبات الرسمية التى تحدد بقرار من رئيس مجلس الوزراء.

وتنص المادة (٦٥) من ذات القانون على أن "يستحق العامل اجازة اعتيادية سنوية بأجر كامل لايدخل فى حسابها ايام عطلات الاعياد والمناسبات الرسمية فيما عدا العطلات الاسبوعية وذلك على الوجه التالى:

١ ــ ١٥ يوما فى السنة الاولى وذلك بعد مضى ست اشهر من تاريخ استلامه العمل.

٢ ــ ٢١ يوما لمن امضى سنة كاملة .

ولا يجوز تقصير او تأجيل الاجازة الاعتيادية او انهاؤها الا لاسباب قومية تقتضيها مصلحة العمل.

ويجب فى جميع الاحوال التصريح بأجازة اعتيادية لمدة ستة ايام متصلة. ويحتفظ العامل برصيد اجازته الاعتيادية على انه لايجوز ان يحصل على اجازة اعتيادية من هذا الرصيد بما يجاوز ستين يوما فى السنة بالاضافة الى الاجازة الاعتيادية المستحقة له عن تلك السنة. فاذا انتهت خدمة العامل قبل استنفاذ رصيده من الاجازات الاعتيادية استحق عن هذا الرصيد اجره الاساسى الذى كان يتقاضاه عند انتهاء خدمته وذلك بما لايجاوز اجر ثلاثة اشهر.

ومفاد ما تقدم انه ولئن كانت الاجازة الاعتيادية المدفوعة الاجر تعتبر طبقا لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه حقا للعامل وامرا

ضروريا لاستعادة نشاطه ولا يجوز حرمانه منها الا ان المشرع نظم بالقانون المشار اليه اوضاع وشروط الحصول على هذه الاجازة بما يضمن حق العامل وما لايخل بذات الوقت بحسن سير وانتظام العمل فحدد مدة الاجازة السنوية التى يجوز له الحصول عليها بحيث تختلف باختلاف مدة خدمته ومنح السلطة المختصة حق تحديد الوقت الذى يجوز فيه التصريح للعامل بالقيام باجازاته الاعتيادية وذلك بما يتفق مع طبيعة وظروف العمل بكل جهة على انه اوجب عليها فى جميع الاحوال ضرورة التصريح للعامل بأجازة اعتيادية سنوية لمدة ستة ايام متصلة كما نظم ايضا كيفية ترحيل رصيد الاجازات المتجمدة للعامل خلال مدة خدمته من عام الى آخر وحدد مدة الاجازة التى يجوز له الحصول عليها من ذلك الرصيد فى سنة واحدة بحيث لاتجاوز ستين يوما بالاضافة الى الاجازة الاعتيادية المستحقة له عن تلك السنة وكذلك الاثار المالية المترتبة على استنفاذ هذا الرصيد عند انتهاء الخدمة وذلك بأن يتم تعويض من انتهت خدمته دون استنفاذ متجمد رصيده من الاجازات الاعتيادية ان كان سبق تكوين هذا الرصيد اى سواء كان راجعا الى عدم حصول العامل على الاجازة السنوية المقررة له بسبب ظروفه الخاصة وذلك بأن يتم منحه اجره الاساسى بما لايجاوز أجر ثلاثة أشهر.

واذا كان المشرع قد ربط استحقاق هذا العامل بانتهاء الخدمة دون تحديد سبب هذا الانتهاء فانه قد وضع حدا أقصى لما يجوز ان يتقاضاه بحيث لايجاوز اجره الاساسى عن ثلاثة أشهر.

ولما كان تجميد رصيد الاجازات المشار اليها لايتحقق طبقا للمجرى العادى للامور وطبقا للنظام المقررة للاجازات الا بعد حياة وظيفية طويلة تسمح بتكوين ذلك الرصيد ومن ثم فان ارادة المشرع تكون قد اتجهت بطبيعة

الامر الى جعل المقابل المقرر قانونا عن متجمد رصيد الاجازات المشار اليها بحده الاقصى هو غاية ما يمكن صرفه للعامل طوال مدة حياته الوظيفية عند انتهاء خدمته.

وبعبارة اخرى فان من انتهت خدمته لاى سبب كان وحصل على الحد الاقصى لذلك المقابل لايجوز له اذا اعيد تعيينه وانتهت خدمته مرة اخرى ان يحصل على اى مقابل عما يكون قد تجمد له من الاجازات الاعتيادية عن مدة خدمته الثانية اما اذا كان ما حصل عليه عند انتهاء مدة خدمته الاولى وان الحد الاقصى المقرر قانونا فانه يجوز له عند انتهاء خدمته فى المرة الثانية ان يصرف ما يستكمل به ذلك الحد الاقصى اذا ما كان له رصيد من الاجازات يسمح بذلك.

والقول بغير ذلك من شأنه ان يؤدى الى الاخلال بمبدأ المساواة بين العاملين المتساوين فى الحقوق والمراكز القانونية فقد يكون انتهاء خدمة العامل فى احدى المرات لسبب يرجع الى سلوكه غير القويم ويترتب على تكرار الصرف فى هذه الحالة دون مراعاة الحد الاقصى ان يكون وضع هذا العامل افضل من ذلك الذى استمر بالعمل و لم تنته خدمته الا بالاحالة الى المعاش لبلوغه السن القانونية كما ان مثل ذلك القول قد يدفع العامل الى التضحية بأجازاته من اجل الحصول على ذلك المقابل وفى نتيجة غير منطقية لم يقصدها المشرع او تتجه ارادته فضلا عما يؤدى اليه ذلك من اهدار الحكمة التى من اجلها قررت تلك الاجازات وهى الحكمة التى تتمثل فى ضرورة تجديد نشاط العامل.

وبناء عليه فانه لكل الاعتبارات المتقدمة فان حق العامل فى تكرار صرف مقابل رصيد اجازاته الاعتيادية المستحق له عند انتهاء خدمته لايتقيد الا

بعدم تجاوز الحد الاقصى المقرر له وهو ٣ شهور طوال مدة حياته الوظيفية ايا كانت عدد مرات انهاء خدمته.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الى انه من الجائز تكرار اصرف المقابل النقدى لرصيد الاجازات الاعتيادية عن مدد الخدمة الا انه لايجوز ان يجاوز مجموع ما يصرف من هذا المقابل اجره الاساسى عن ثلاثة شهور طوال سنين خدمته.

(ملف رقم ٨٦/٦/٣٦٦ فى ١٩٩٠/٥/١٦)

قاعدة رقم (٩٨)

المبدأ : المادتان ١٠ ، ١١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة مفادهما ـ القرارات المتعلقة بمنح الاجازات للعاملين المدنيين بالدولة لاتندرج ضمن القرارات التى يتعين التظلم منها قبل رفع دعوى الالغاء.

المحكمة : ومن حيث ان الطعن يتأسس على ان الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله حيث لم تتيقن المحكمة من تقديم المدعية لتظلم فى القرار الطعين قبل اقامة دعواها وطالما لم يثبت تقديم التظلم، فتكون الدعوى غير مقبولة شكلا، وعن الموضوع فان المستقر وفقا لقضاء المحكمة الادارية العليا، ان الاجازات بجميع انواعها ليست حقا للعامل بل هى امر جوازى مما تترخص فيه جهة الادارة بما تراه محققا للصالح العام.

ومن حيث انه باستقراء احكام المادتين العاشرة والحادية عشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة يبين ان القرارات المتعلقة بمنح الاجازات للعاملين المدنيين بالدولة لاتندرج ضمن القرارات التى يتعين التظلم

منها قبل رفع دعوى الالغاء، ومن ثم فان ما ذهب اليه الحكم الطعين من قبول الدعوى شكلا رغم عدم سبق التظلم من القرار الطعين، يكون متفقا مع صحيح القانون.

(طعن رقم ١٥٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٠)

قاعدة رقم (٩٩)

المبدأ : يحول المرض في بعض الحالات بين العامل والقيام بعمله ـ يشترط ان يكون ذلك بأجازة من الجهة الطبية المختصة التي ناط بها القانون توقيع الكشف الطبي على العامل وتقدير مدى حاجته للاجازة المرضية وقدرها ـ يستلزم ذلك من العامل وجوب تمكينه لتلك الجهة من اجراء الكشف الطبي عليه ـ سواء بتوجهه اليها او بانتقال الطبيب اليه ـ ان هو احجم عن ذلك وانقطع عن عمله اصبح انقطاعه دون عذر مبرر له واستوجب بالتالي مساءلته عنه.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن الماثل مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون لان الطاعن مصاب بمرض عقلي ونفسي يحول بينه وبين العمل بل بينه وبين التقدير المفترض في جانب الشخص العادى بما يمنع مساءلته، وان مرضه قد ثبت بمقتضى تقارير طبية رسمية او دعتت بملف خدمته بالاضافة لما ورد بالحكمين الصادرين لصالحه بالبراءة في الدعويين رقمي ٨٥ لسنة ٢٧ق و٢٣٧ لسنة ٢٨ق فضلا عن ان الطاعن معامل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن الامراض المزمنة و لم تمنحه جهة الادارة اى رعاية طبية او اجتماعية او انسانية بل راحت تلاحقه باجراءات تأديبية مما زاده مرضا ويأسا حتي انتهي الامر الى قطع تعينه واقصائه عن الخدمة.

ومن حيث انه ولئن كـان المرض يحول فـي بعـض حالاتـه بـين العـامل وعمله فينهض عذرا مبررا لانقطاعه عنه وتنفى بالتالى به كمسئوليته عن التغيب عن العمل، الا انه يشترط ان يكون ذلك باجازة من الجهة الطبية المختصة التـى ناط بها القانون توقيع الكشف الطبى على العامل وتقدير مدى حاجته للاجازة المرضية وقدرها وهو ما يستلزم من العامل وجوب تمكينه تلك الجهة من اجـراء الكشف الطبى عليه سواء بتوجهه اليها او بانتقال طبيبها اليه، فـان هـو احجـم عن ذلك وانقطع عن عملـه اضحـى انقطاعـه دون عـذر مـبرر لـه واسـتوجب بالتالى مساءلته عنه.

ومن حيث ان الاوراق قد خلت مما يفيد ان الطـاعن قـد سـلك السـبيل السـابق عند انقطاعـه عـن العمـل خـلال الفـترة مـن ١٩٨٧/٤/٩ حتـى ١٩٨٧/٧/١١ والتـى قـدم مـن اجلهـا للمحاكمـة التأديبيـة، فلـم يمثـل لتوقيـع الكشف الطبى لذى الجهه الطبية المختصة لتقوم بتشخيص حالتـه المرضيـة علـى النحو الذى تقدر به منحه اجازة مرضية محددة كما لم يبد دفاعا فى هـذا المجـال امام المحكمة التأديبيـة وهـى بصـدد محاكمته عـن مـدة الانقطـاع رغـم اتسـاع الفرصة امامه اثناء تداول الدعوى بالجلسات وبالتالى فلـم تثبـت واقعـة المـرض الذى يحول بينه وبين الانتظام فى العمل، الامر الذى يوجب مساءلته عن واقعـة الانقطاع لاتيانها دون مبرر من القانون.

ومن حيث انه لاينال مما سلف ان هناك ثمـة تقـارير طبيـة للجهـة الطبيـة المختصة تفيد مرض الطاعن تارة بالاضطراب العقلى وتارة بالاكتـئـاب النفسـى او بالاعراض الهستيرية ومعاملته بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ للقول باعفائه تماما من المسئولية التأديبية الناجمة عن انقطاعه عن العمل وذلك لان ذات الجهة الطبية قد افادت بتقارير طبية اخرى بتحسن حالته على نحو سمحت لـه بـالعودة

للعمل او بتكليفه بنوع من العمل المخفف به الامر الذى لاينفى مسئوليته تماما عن واقعة الانقطاع وانما ينهض مبررا للتخفيف عليه بصدد مجازاته وذلك ما استظهره الحكم الصادر من هذه المحكمة فى الطعنين رقمى ٧٤٩، ٧٨٤ لسنة ٣٢ق بجلسة ١٩٨٨/٢/٢٧.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد اصاب الحق حين قرر مجازاة الطاعن عن انقطاعه عن العمل الا ان الجزاء الذى اورده بشأنه بتقرير احالته الى المعاش قد جاء مشوبا بالغلو وذلك على ضوء الظروف التى تحوط الطاعن والتى تقدرها المحكمة وهى بصدد نظرها الطعن الماثل ومن ثم تقضى بالغاء الحكم المطعون فيه. وتكتفى بمجازاة الطاعن بخصم اجر خمسة عشر يوما من راتبه لما نسب اليه مع ما يترتب على ذلك من آثار.

(طعن رقم ١٧٨٠ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢)

قاعدة رقم (١٠٠)

المبدأ : القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠ فى شأن دخول واقامة الاجانب بأرض الدولة والخروج منها ـ قسم المشرع الاجانب من حيث الاقامة الى ثلاث فئات : ١ ـ اجانب ذوى اقامة خاصة. ٢ ـ اجانب ذوى اقامة عادية. ٣ ـ اجانب ذوى اقامة مؤقتة ـ يعتبر صاحب اقامة مؤقتة كل من لا تتوافر فيه الشروط الواجب توافرها للاقامة الخاصة والعادية ـ منح المشرع وزير الداخلية سلطة تقديرية فى ابعاد الاجانب ـ استثنى المشرع اصحاب الاقامة الخاصة حيث اوضح الاسباب التى يتعين ان يقوم عليها قرار الابعاد ـ اوجب المشرع عرض الامر على لجنة الابعاد المشكلة وفقا للمادة (٢٩) من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠ قبل اصدار قرار الابعاد ـ

تتمتع جهة الادارة فى ممارسة الابعاد بالنسبة لاصحاب الاقامة المؤقتة بسلطة تقديرية واسعة لايحد منها الا قيدا واحد هو الا يكون القرار مشوبا بالتعسف فى استعمال السلطة او الانحراف بها ـ يشترط ان تقوم امام الادارة اعتبارات جدية تجعل فى اقامة الاجنبى تهديدا لأمن الدولة او سلامة اقتصادها او اخلالها بالنظام العام او الاداب العامة او الصحة العامة او السكينة العامة ـ قرار جهة الادارة فى هذا الشأن يخضع لرقابة القضاء الادارى ـ تطبيق.

المحكمة : ومن حيث ان الطعن الماثل يقوم على ان الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفا للقانون مخطئا فى تطبيقه وتأويله، ذلك ان الثابت ان المطعون ضده وصل البلاد فى ١٩٨٠/٩/٧ باقامة تنتهى فى ١٩٨٠/١٢/١، لذا فقد صدر قرار بانهاء اقامته وابعاده خارج البلاد بتاريخ ١٩٨٠/٩/٢٤ لقيامه بأعمال ضارة بالامن العام، وبذلك يكون القرار الصادر بابعاده قد جاء مطابقا للقانون، واذا كان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى ان المطعون ضده ادخل البلاد مبالغ كبيرة مما يعد مساهمة منه فى خدمة الاقتصاد القومى، فهذا الاستنتاج لم يقم عليه ثمة دليل يفيد ان ادخال هذه المبالغ ـ ان صح كان بغرض المساهمة من المطعون ضده فى خدمة الاقتصاد القومى، وبذلك يكون القرار المطعون فيه قد صدر سليما، واذا انتهت المحكمة الى خلاف ذلك فان حكمها يكون قد جاء على خلاف صحيح حكم القانون واجب الالغاء.

ومن حيث ان المادة ١٦ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠ فى شأن دخول واقامة الاجانب بأراضى الجمهورية العربية المتحدة والخروج منها تنص على أنه "يجب على كل اجنبى ان يكون حاصلا على ترخيص فى الاقامة، وعليه ان يغادر اراضى الجمهورية العربية المتحدة عند انتهاء مدة اقامته ما لم

يكن قد حصل قبل ذلك على ترخيص من وزارة الداخلية فى مد اقامته" وتنص المادة ١٧ من هذا القانون على ان يقسم الاجانب من حيث الاقامة الى ثلاث فئات: ١ - اجانب ذوى اقامة خاصة. ٢ - اجانب ذوى اقامة عادية . ٣- اجانب ذوى اقامة مؤقتة، واوردت المادتان ١٨، ١٩ من القانون الأحكام والشروط التى يجب توافرها لمنح الاقامة الخاصة او العادية، ثم نصت المادة ٢٠ من ذات القانون على ان الاجانب ذوى الاقامة المؤقتة وهم الذين لاتتوافر فيهم الشروط السابقة، ويجوز منح افراد هذه الفئة ترخيصا فى الاقامة مدة اقصاها سنة ويجوز تجديدها... ونصت المادة ٢٠ من القانون على أنه "لوزير الداخلية بقرار منه ابعاد الاجانب" ونصت المادة ٢٦ على أنه "لايجوز ابعاد الاجنبى من ذوى الاقامة الخاصة الا اذا كان فى وجوده ما يهدد أمن الدولة أو سلامتها فى الداخل او فى الخارج او اقتصادها القومى او الصحة العامة او الاداب العامة او السكينة العامة او كان عالة على الدولة بعد عرض الامر على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٢٩ وموافقتها.

ومن حيث انه يبين مما تقدم من نصوص وأحكام ان المشرع قد غاير فى الحكم والشروط بين منح الاجانب حق الاقامة الخاصة او الاقامة العادية او الاقامة المؤقتة، بحيث يعتبر صاحب اقامة مؤقتة كل من لاتتوافر فى شأنه الشروط المتطلبة لمنح الاقامة الخاصة او العادية كما منح وزير الداخلية سلطة تقديرية فى ابعاد الاجانب بقرار منه ولم يقيدها الا بالنسبة لاصحاب الاقامة الخاصة حيث اوضح الاسباب التى يتعين ان يقوم عليها قرار الابعاد الذى لايصدر الا بعد العرض على لجنة الابعاد المشكلة وفقا لحكم المادة ٢٩ من القانون وموافقتها على الابعاد، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان جهة الادارة تتمتع فى ممارسة الابعاد بالنسبة لاصحاب الاقامة المؤقتة بسلطة تقديرية

واسعة لايحد منها او يقيدها الا ان يصدر قرارها بالابعاد لاصحاب هـذا النوع من الاقامة دون ان يكون مشوبا بالتعسف فـى استعمال السلطة او الانحراف بها، وهى فى ذلك تخضع لرقابة القضاء الادارى شأنها شأن كافة ما يصدر عنها من قرارات مبنية علـى سلطة تقديرية، والامر هنا مرده ان تقوم امام الادارة فى اتخاذها لقرار الابعاد اعتبارات جدية تجعل فى اقامة الاجنبى فى امثال هذ الحالات ما يهـدد امن الدولـة او سلامة اقتصادها او ينطوى على اخلال بالنظام العام او الاداب العامة والصحة والسكينة العامة وغير ذلك من الاعتبارات التى ترى معها الادارة ابعاد الاجنبى صاحب الاقامة المؤقتة.

ومن حيث انه بالاطلاع على ملف اقامة المطعون ضده فانه يبين انه مـن اصحاب الاقامة المؤقتة، وقد سبق ان اجريت تحريات بشأن نشاطه الاقتصـادى والمالى فى داخل البلاد انتهت الى قيام شبهات جدية فى اتجاره بـالنقد الاجنبى والتهريب اقتضت وضعه على قوائم الممنوعين من دخول البلاد، وقد حضر الى مصر بتاريخ ١٩٨٠/٩/٧ حاملا تأشيرة دخول أقامة مؤقتة لمدة ثلاثة شهور تنتهى فى ١٩٨٠/١٢/١ ونجح فى دخول البلاد على الرغـم مـن وضعه على قوائم الممنوعين وقد بادرت بالقبض عليه تمهيدا لترحيله وابعاده فـور اكتشافها ما وقع من خطـأ بالسـماح لـه بـالدخول علـى الرغـم مـن ادارجـه فـى قوائم الممنوعين، وقد بادر المذكور بتقديم طلب عن طريـق محاميه طلـب فيـه سرعة السفر لاعتبارت تتعلق بمصالحه القانونية والاقتصادية فى الخـارج، فاستجابت جهة الادارة الى طلبه هذا دون ان تنتظر حلول ميعاد الترحيل الذى كـانت قـد حددته فى قرار الابعاد المطعون فيه.

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان القرار المطعون فيـه قـد صدر من وزير الداخلية المختص باصداره بمـا لـه مـن سـلطة تقديرية دون ان يقـوم دليـل مـن

الاوراق على قيام تعسف فى استعمال السلطة او الانحراف بهـا عند اصداره، وقد صدر قائما على سببه من قيام تحريات جدية تتعلق بنشاطه فى مجال التهريب النقدى الامر الذى اقتضى ادارجه قبل ذلك فى قوائم الممنوعين من دخول البلاد، فان قرار الابعاد الذى نفذه المطعون ضده طوعا يكون بذلك قائما على سببه وصادرا وفقا لصحيح حكم القانون، واذ ذهب الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فإنه يكون قد جانب وجه الصواب خليقا بالالغاء ويتعين الحكم برفض الدعوى، ولا يغير مما تقدم ما اودعه المطعون ضده من اوراق ومستندات اشار اليها الحكم المطعون فيه من انه كان شريكا فى شركة استثمارية بحصة تبلغ ٦٥٪ من رأس المال او انه قام بادخال مبالغ بالدولارات خلال عام ١٩٨٠ ذلك لان هذه الشركة كانت قائمة خلال عام ١٩٧٦ والثابت ان المطعون ضده لم يعد شريكا فيها كما ان ما قدمه من اوراق تفيد قيامه بتحويل مبلغ نقدى بالدولارات مقابل تصدير عوادم بلاستيك سنة ١٩٨٠ لاتعتبر بذاتها تنفى ما دلت عليه التحريات من نشاط اقتضى ادراجه على قوائم الممنوعين من دخول البلاد قبل ابعاده من البلاد بفترة طويلة.

(طعن رقم ٢٥٢٤ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٢٠)

أجنبى

الفصل الاول

اقامة الاجانب وابعادهم

قاعدة رقم (١٠١)

المبدأ : (١) الحالة الظاهرة ليست لها حجية قطعية فى اثبات الجنسية المصرية - يجب ان تثبت الجنسية من واقع الادلة والمستندات طبقا للقانون - الاقامة الخاصة يجب بالاضافة الى توافر شروط منحها ان يصدر قرار صريح بهذا المنح - لا يمكن ان تؤخذ افتراضا .

(٢) حق الدولة فى ابعاد الاجانب - لا معقب عليها مادام قرارها قد خلا من مخالفة القانون او اساءة استعمال السلطة - سلطتها فى ابعاد الاجانب ذوى الاقامة المؤقته سلطة مطلقة تمارسها تحقيقا للمصلحة العامة باوسع معانيها - يكفى ان تتحقق فى الاجنبى من ذوى الاقامة المؤقته الحالة التى تجعله غير مرغوب فيه ليقوم المقتضى لابعاده خارج البلاد بناء على حق الدولة الاصيل فى عدم الابقاء على الاجنبى الذى ترى فى وجوده ما يضر بأمنها او ينال من مصالحها على اى وجه من الوجوه .

المحكمة : يقوم الطعن على أن الحكم المطعون فيه خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله على سند من حق الدولة وفقا لاحكام القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠ فى ابعاد من ترى ابعاده من الاجانب غير المرغوب فى بقائهم دفعا لخطرهم وتأمينا لسلامتها كما أن لها الحق فى تقدير ما يعتبر ضارا بشئونها الداخلية والخارجية وما لا يعتبر كذلك ومن حقها اتخاذ الاجراءات المناسبة فى كل حالة مع مراعاة أن وزن مناسبات قرار الابعاد أو مدى خطورتها مما يدخل فى نطاق الملاءمة التقديرية التى تملكها الجهة الادارية وتنفرد بها بلا معقب عليها طالما كان القرار مستوفيا للاجراءات التى يتطلبها

القانون ومستندا على أسباب جدية مستمدة من اصول ثابته فى الاوراق واستهدف تحقيق مصلحة عامة هى الحفاظ على سلامة البلاد واقتصادها القومى ، واذ كانت المحكمة المطعون فى حكمها قد احلت نفسها محل جهة الادارة المختصة فى تقرير أسباب الابعاد ومدى خطورتها تكون قد خالفت أحكام القانون . وقدمت الحكومة أثناء نظر الطعن صورة كتاب مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية ـ قسم البحوث القانونية ـ رقم ٣٥ المؤرخ ١٩٨٧/١/٢٦ وقد تضمن أن المدعى فلسطينى الجنسية من مواليد البلاد سنة ١٩٥٣ ووالده فلسطينى من مواليد الخليل سنة ١٩٠٩ وكان قد طلب فى ١٩٦٠/٣/٦ الحصول على الجنسية المصرية بطريق المنح و لم يبت فى طلبه كما أوضح الكتاب المشار اليه أن المدعى ليس من الجنسية المصرية ويعامل بالبلاد بوصفه فلسطينى الجنسية وكذلك والده . و لم يستدل من ملفه على سابقة اقامته دعوى قضائية أمام القضاء الادارى بشأن جنسيته كما لم يتقدم بالمستندات المثبته لتمتعه بها قانونا حتى الان . وقد وصل البلاد بتاريخ ١٩٧٤/١١/١١ ورخص له بتاريخ ١٩٨٢/١/٢٥ فى الإقامة المؤقته حتى ١٩٨٢/٨/٢٣ تجددت على دفعات حتى ١٩٨٤/٤/٣٠ ثم تخلف عن تجديد الاقامة فى المدة من ١٩٨٤/٤/٣٠ حتى ١٩٨٥/٧/١٨ . وبتاريخ ١٩٨٥/٧/١٨ رخص له بالاقامة المؤقته حتى ١٩٨٦/١/٢٣ والتى تجددت على دفعات حتى ١٩٨٧/٧/٢٣ .

ومن حيث أن المطعون ضده أوضح فى مذكرته وحافظة مستنداته أنه ولد فى مصر من أب عثمانى الجنسية كان متواطنا فيها منذ سنة ١٩١١ ودفن فى ثراها بعد وفاته وأنه تعلم فيها وأدى الخدمة العسكرية وتزوج من مصرية ومارس التجارة باعتباره مصريا فان لم يكن مصريا ، استنادا الى الحالة الظاهرة

والتى تكفى قانونا لاثبات الجنسية المصرية فيعتبر علـى الاقـل من ذوى الاقامـة الخاصة الوارد ذكرهم فى المادة ١٧ من القانون رقـم ٨٩ لسـنة ١٩٦٠ المشـار أليه ومع التسليم بأن الوزارة كانت تمنحه اقامة مؤقته ، فالثابت أنها سمحت لـه بالعودة الى البلاد فى ١٩٨٥/٧/١١ ثم تكرر سفره وعودته وتأشر على وثيقـة سفره بأن له اقامة سابقة لمدة خمس سنوات مستمرة ومتصلـة ورخـص لـه فـى الاقامة المؤقته حتى ١٩٨٧/٧/٢٣ وبذلـك تكـون الجهـة الادارية قـد عدلـت صراحة وبارادتها الذاتية عن قرارها المطعون فيه بمنعه من دخـول البـلاد فتنتهـى الخصومة ويتعين القضاء بذلك . ولاشك أن ما أثـاره المطعـون ضـده فـى هـذا الصدد عن انتهاء الخصومة لا سند له مـن القـانون ، ذلـك أنـه وقـد ركـن الى السـماح له بالعودة الى البلاد فى ١٩٨٥/٧/١١ ثـم السـفر والعـودة بعـد هـذا التـاريخ والـترخيص لـه بالاقامـة المؤقتـه التـى بـدأت مـن ١٩٨٥/٧/١٨ حتـى ١٩٨٦/١/٢٣ والتى تجددت على دفعات حتى ١٩٨٧/٧/٢٣ انمـا يكـون قـد ارتكن فى واقع الامر الى الاثر المترتب على تنفيذ الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٨٤/١٢/٤ بوقـف تنفيـذ القـرار المطعـون فيـه وليـس الى ارادة الجهـة فـى العـدول عـن موقفهـا والاستجابة الى طلباتـه وهـو مـا لا يسـتفاد منـه انتهـاء الخصومة فى المنازعة قانونا أما ما أثاره عن حالته الظاهرة وكفايتها فـى اثبـات الجنسية المصرية فان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان الحالة الظاهرة ليسـت لها حجية قطعية فى اثبات الجنسية المصرية . والثـابت مـن الاوراق ان المذكـور فلسطينى لا يتمتع بالجنسية المصرية قانونا بدليل طلب التجنس بالجنسية المصرية الذى قدمه والده فى ١٩٦٠/٣/٦ ولم يتم البت فيه ، ولم يقدم فى الاوراق اى مستند يثبت تمتعه بالجنسية المصرية قانونا وحتى الان كما أنه لم يثر أية منازعـة قضـائية فى هذا الشأن على نحو ما أفادت به الجهة الادارية المختصـة مـن واقـع

ملف جنسيته واخيرا فانه لم ينازع فى الترخيص له بالاقامة المؤقته باعتباره اجنبيا فى اى وقت من الاوقات بل لقد استهدف من الدعوى مثار الطعن الابقاء على وضعه الذى كان له قبل صدور القرار المطعون فيه وهو مركز الاجنبى المرخص له فى اقامة مؤقته بالبلاد ، وبذلك فهو ليس مصرى الجنسية وليس اجنبيا من ذوى الاقامة الخاصة ، فكلاهما لا يقوم على افتراض بل يجب ان تثبت الجنسية من واقع الادلة والمستندات طبقا للقانون ، وأما الاقامة الخاصة فيجب بالاضافة الى توافر شروط منحها أن يصدر قرار صريح بهذا المنح ، فلا يمكن أن تؤخذ افتراضا ، وبذلك فليس للمطعون ضده حق فى معاملة الاجانب ذوى الاقامة الخاصة المشار اليهم فى المادة ١٧ من القانون رقم ٨٩ لسنة١٩٦٠ فى شأن دخول الاجانب باراضى جمهورية مصر العربية والخروج منها وبالتالى لا ينطبق على حالته نص المادة ٢٦ من هذا القانون والتى يبنت احوال واجراءات ابعاد الاجانب ذوى الاقامة الخاصة . واذ أعملها الحكم المطعون فيه فى شأن الطلب يكون قد اخطأ فى تطبيق حكم القانون . ولا جدال فى حق الدولة فى ابعاد الاجانب بلا معقب عليها مادام قرارها قد خلا من مخالفة القانون أو اساءة استعمال السلطة . كما أن سلطتها فى ابعاد الاجانب ذوى الاقامة المؤقته سلطة مطلقة تمارسها تحقيقا للمصلحة العامة بأوسع معانيها فيكفى أن تتحقق فى الاجنبى من ذوى الاقامة المؤقته الحالة التى تجعله غير مرغوب فيه ليقوم المقتضى لابعاده خارج البلاد بناء على حق الدولة الاصيل فى عدم الابقاء على الاجنبى الذى ترى فى وجوده ما يضر بأمنها أو ينال من مصالحها على أى وجه من الوجوه ، واذ دفع أن المطعون ضده من ذوى الاقامة المؤقته وقد قام ابعاده على أساس ما عرف عنه من الاتجار بالعملة والسلع المهربة واقترن ذلك باتهامه فى القضايا أرقام ٣٦٩٨ لسنة ١٩٨٣ جنح

قصر النيل و ١٣ لسنة ١٩٨٣ حصر شئون مالية و ١٥٤ لسنة ١٩٨٣ جنح طوارئ مصر الجديدة وكلها تنبئ عن سلوك بعدم احترام قوانين الدولة المضيفة وعدم الالتزام بها لاسيما فى مجالات تتعلق بوثيقة سفره الرسمية والتهرب من الضرائب والرسوم الجمركية والتلاعب فى اسعار البضائع التى يعرضها للبيع بمحله التجارى وهو يزعزع الثقة فيه والاطمئنان اليه ويجعله غير مرغوب فيه . فلا تثريب على الجهة الادارية المختصة وان قررت ابعاده ووضعه فى قوائم الممنوعين من دخول البلاد دون نظر لنتيجة التحقيق فى الاتهامات التى نسبت اليه طالما قدرت أن فى وجوده خطورة على مصالح الدولة واستمدت ذلك من وقائع لها أصل ثابت من الاوراق .

(طعن ١٧٨٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢١)

الفصل الثانى

حظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية والصحراوية

قاعدة رقم (١٠٢)

المبدأ : يحظر على غير المصريين تملك الاراضى الصحراوية ويأخذ الايجار الذى تزيد مدته على خمسين عاما حكم التملك .

الفتوى : قصر المشرع فى القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ بشأن الاراضى الصحراوية تملك مثل هذه الاراضى على المصريين دون سواهم . فمصرية الجنسية شرط للتملك سواء كان الشخص طبيعيا أو اعتباريا . ويعتبر الايجار الذى تزيد مدته على خمسين عاما فى حكم التملك فى تطبيق احكام هذا القانون . وبالاضافة الى الجنسية المصرية للشخص الاعتبارى يتعين توافر شرطين : اولهما : مصرية اغلبية راس مال الشركة بان يكون ٥١٪ من راسمالها مملوكا لمصريين ، وثانيهما الا تزيد ملكية الفرد على ٥٪ من راسمال الشركة .

(ملف ٣٦٥/٢/٤٧ جلسة ١٩٨٦/١/١٥)

قاعدة رقم (١٠٣)

المبدأ : المادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها ــ يشترط لاعتبار الارض غير زراعية واخراجها من نطاق حظر تملكها ان يتوافر لها فى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٢ شرطان : اولهما : ان تقع فى نطاق المدن والبلاد التى تسرى عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ - ثانيهما : ان تكون الارض غير خاضعة لضريبة الاطيان - مؤدى ذلك : انه اذا كانت الارض مربوطة بضريبة الاطيان فلا وجه للقول باخراجها من دائرة حظر

التملك بمقولة انها غير مستغلة فى الزراعة ـ اساس ذلك : ان المشرع استعمل عبارة (اذا كانت غير خاضعة لضريبة الاطيان) ـ لو قصد المشرع المعنى الاخر لاستخدم عبارة " اذا كانت غير مستغلة فى الزراعة " ـ ربط الضريبة على ارض معينة يعنى خضوعها لهذه الضريبة ـ الاعفاء من الضريبة معناه أن الارض بحسب الاصل خاضعة للضريبة ولكن تقرر اعفاؤها لسبب من الاسباب المنصوص عليها قانونا ـ مؤدى ذلك : ان اعفاء الارض من الضريبة لا يعنى عدم خضوعها لها ـ مؤدى ذلك : خضوع الارض المعفاة لنطاق الحظر المشار اليه ـ تحديد مدلول الاراضى الزراعية ـ حدد المشرع فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ما لا يعتبر ارضا زراعية فى تطبيق احكامه ـ يتعين اتباع هذا التحديد دون ما سواه من احكام وردت بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقوانين المعدلة له والتفسير التشريعى رقم ١ لسنة ١٩٦٣ .

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة لموضوع الطعن وبالنظر الى ان الطعن يعتبر مهيئا للفصل فيه فى ضوء الاوراق والمستندات المقدمة من طرفى النزاع وعلى الاخص تقارير الخبير المودعة ملفات الاعتراضات المضمومة الثلاث أرقام ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٧ لسنة ٧٧ والمقامة من الطاعنين عن الارض محل النزاع يبين ان طبيعة الارض المستولى عليها حسبما ثبت من المعاينة ومن الاطلاع التى قام بها الخبير وعلى ضوء القرار التفسيرى رقم ١ لسنة ١٩٦٣ وبعد ان تم الاطلاع على كشف التحديد والاستيلاء والملكية بملف الخاضع (م ١٧/١٠) ان الارض موضوع هذا الاعتراض مربوط عليها ضريبة اطيان زراعية كما ورد بالمحضر المؤرخ فى ١٩٦٣/٤/٢٧ الذى تم الاستيلاء على اطيان واملاك الخاضع بموجبه ، وقد تأيد ذلك من المستند الذى استخرجه وكيل الخاضع وهو

الصور الضوئية للكشوف الرسمية المستخرجة من سجلات مصلحة الضرائب العقارية ارقــام ٦٦٥٢٨٥ ، ٦٦٥٢٨٦ وواضــح بهــا ان الارض موضــوع الاعتراض مربوط عليها ضريبة اطيان زراعيــة ، وقــد اثبــت تقرير الخبير ذلك بالنسبة لارض النزاع فى الاعتراضات الثلاثة المشار اليها ، ومن شـأن ذلـك أن تعتبر الارض موضـوع الـنزاع ارضـا زراعيـة بـالنظر الى انهـا وبحسـب الوضـع القـانونى مـازالت خاضعـة لضريبـة الاطيـان الزراعيـة ، ويؤكـد هـذا الوصــف القـانونى لارض الـنزاع ان جـزءا منهـا وهـو المسـاحة المقـام عنهـا الاعــتراض رقم١٠٥ لسنة ٧٧ تبين انها متزرعة رسميا وتؤجر من قبـل الاصـلاح الزراعـى لاحد المزارعين ، لذلك فانه لم يثبت ان ثمة شـوارع معتمـدة تمـر بهـذه الارض وكل ما اثبته الخبير بشأنها انها سوف تمر بها هذه الشوارع باعتبار ما يجاورهـا من مبانى .

ومن حيث انه لا يغير من ذلك ما قرره الخبير من ان الارض محل الـنزاع تعتبر من اراضى البناء سيما اذا كانت هذه النتيجة تتنـاقض تمامـا مـع مـا سبق اثباتـه بشأنها مـن خضوعهـا لضريبـة الاطيـان وكذلـك فـان بعضهـا مشـغول بالزراعة ومؤجر لهـا ، ولا يغير مـن ذلـك كـون بعـض المسـاحات تقـع على شوارع تخطيطية او ان الشـوارع المعتمـدة سـوف تمـر بهـا كمـا تصـور الخبـير مستقبلا ذلك ان العبرة فى تحديد طبيعة الارض والقول تبعا لذلك بخضوعها او عدم خضوعهـا لاحكـام الاستيلاء طبقـا للقـانون رقـم ١٥ لسنة ١٩٦٣ هـو بالوصف القانونى لهذه الارض وهل تعتبر طبقا لخضوعها لضريبة الاطيان ارضـا زراعية من عدمه ، فاذا كان الثابت بمـا لا يـدع مجـالا للشـك خضـوع أطيـان النزاع لضريبة الاطيان الزراعية ، كما ان كافة المظاهر على الطبيعـة تؤيـد هـذا الوصف وتؤكده حسبما هو ثابت من تقرير الخبير المـودع بملف الطعـن ومـن

واقع المستندات المودعة بحافظة مستندات الهيئة المطعون ضدها والمقدمة امام المحكمة بجلسة ١٩٨٥/٥/١٥ والتي ورد بها صورة من كتاب الادارة العامة للتركات الشاغرة والعقارات ببنك ناصر الاجتماعي في تاريخ ١٩٨١/١٢/١، ومذكرة ادارة الاستيلاء بالهيئة العامة للاصلاح الزراعي المؤرخة ١٩٨٣/٤/١٤ بشأن الاعتراضات محل الطعن ، ومنها يبين ان الارض محل النزاع خاضعة لضريبة الاطيان الزراعية .

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر في صدد تفسير ما اشترطه القانون لاخراج الارض من مجال حظر تملكها للاجانب على وجوب الا تكون الارض خاضعة لضريبة الاطيان على انه بالرجوع الى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضي الزراعية وما في حكمها يبين ان المادة الاولى منه تنص على انه " يحظر على الاجانب سواء أكانوا اشخاصا طبيعين أو اعتباريين تملك الاراضي الزراعية وما في حكمها من الاراضي القابلة للزراعة والبور والصحراوية في الجمهورية العربية المتحدة اذا كانت غير خاضعة لضريبة الاطيان " ومفاد هذا النص ان القانون رقم ١٥ لسنة ٦٣ المشار اليه قد حدد ما لا يعتبر ارضا زراعية في تطبيق احكامه ، ولذلك فانه يتعين اتباع هذا التحديد دون ما سواه من احكام وردت بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعي والقوانين المعدلة له أو التفسير التشريعي رقم ١ لسنة ٦٣ ، وعلى ذلك فانه يتعين لاعتبار الارض غير زراعية وبالتالي اخراجها من نطاق حظر تملكها ان يتوافر لها في تاريخ العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ شرطان :

أولهما : ان تقع في نطاق المدن والبلاد التي تسرى عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ .

ثانيهما : ان تكون الارض غير خاضعة لضريبة الاطيان ، وعلى هذا الاساس وباعتبار انه لا اجتهاد مع صراحة النص ــ اذا كانت الارض مربوطة بضريبة الاطيان فانه لاسند للقول باخراجها من دائرة حظر تملكها بمقولة انها غير مستغلة في الزراعة اذ لو شاء المشرع ترتيب مثل هذا الحكم لما استعمل عبارة " اذا كانت غير خاضعة لضريبة الاطيان " ولاستبدل بها عبارة " اذا كانت غير مستغلة فى الزراعة " وغنى عن البيان ان ربط الضريبة على ارض معينة انما يعني خضوعها لهذه الضريبة ، بل ان اعفاء الارض من الضريبة يعنى كذلك انها بحسب الاصل خاضعة لها ولكن بسبب ما نص عليه القانون تقرر اعفاؤها ، فلا يتصور الاعفاء من الضريبة دون خضوع لها ، فالاعفاء فى مثل هذه الحالة يكون قاصرا على مجرد تحصيلها .

(طعن ٣١٦٥ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٤)

قاعدة رقم (١٠٤)

المبدأ : شروط الاعتداد بالتصرفات الصادرة من الاجانب ــ المادة الثانية من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها - المادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٠ بتقرير بعض الاحكام الخاصة بتصرفات الملاك الخاضعين لاحكام قوانين الاصلاح الزراعي معدلا بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٩ .

المحكمة : يشترط للاعتداد بالتصرف الصادر من أجنبي الى احد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة توافر شرطين أولهما : ان يكون التصرف صادرا قبل ١٩٦١/١٢/٢٣ عملا بالفقرة الاخيرة من المادة الثانية من القانون

رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ . ثانيهما توافر الشروط التى تطلبهـا كـل مـن القـانونين رقمى ١٥ لسنة ١٩٧٠ و ٥٠ لسنة ١٩٧٩ وهى :

(١) ان يكون المالك قد اثبت التصرف فى الاقرار المقدم منـه الى الهيئة العامة للاصلاح الزراعى أو ان يكون التصرف قـد رفعـت بشأنه منازعـة امـام اللجان القضائية للاصلاح الزراعى حتى ١٩٧٧/١٢/٣١ .

(٢) الا تزيد مسـاحة الارض موضـوع كـل تصـرف علـى حـدة علـى خمسة افدنة .

ومـؤدى مـا تقـدم عـدم جـواز الاعتـداد بالتصرفـات الصـادرة بعـد ١٩٦١/١٢/٢٣ من الاجنبى حتى لو توافرت بقيـة الشـروط المنصـوص عليهـا فى المادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٠ سـواء قبـل تعديلهـا أو بعـد تعديلها بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٩ .

ولا يغير مـن ذلـك تسـجيل العقـد الابتدائى للتصـرف المبرم بعـد هـذا التاريخ. واساس ذلك كله ان التسجيل لا يعتد به لايلولـة ملكيـة الارض طبقـا لحكم المادة الثانية من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ .

(طعن ٦٦٢ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٢٥)

قاعدة رقم (١٠٥)

المبدأ : يشترط لخروج ارض عن نطاق تطبيق القانون رقـم ١٥ لسـنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها أن تقـع فـى نطاق المدن والبلاد التى تسرى عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضى المعدة للبناء ، والشرط الثانى ان تكون غير خاضعة لضريبة الاطيان ـ مفاد هذا الشـرط هـو عـدم خضـوع الارض فعـلا للضـريبة طبقـا

لاحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ في تاريخ العمل به بصفة اصلية ، او أن تكون خاضعة لها ورفعت عنها الضريبة بأثر رجعي يرتد الى تاريخ سابق على تطبيق القانون المذكور .

المحكمة : ومن حيث ان المادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضي الزراعية وما في حكمها تنص على ان " يحظر على الاجانب .. تملك الاراضي الزراعية وما في حكمها من الاراضي القابلة للزراعة والبور والصحراوية في الجمهورية العربية المتحدة ولا تعتبر ارضا زراعية في تطبيق احكام هذا القانون الداخلة في نطاق المدن والبلاد التي تسرى عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ المشار اليه اذا كانت غير خاضعة لضريبة الاطيان " .

ومن حيث ان مفاد هذا النص ان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ قد تكفلت احكامه ببيان الشروط التي يجب توافرها لما يعتبر ارض بناء ، وان هذه الاحكام هي التي يرجع اليها فقط في تحديد نطاق تطبيق احكام هذا القانون دون الرجوع الى القواعد والاحكام التي اتى بها المرسوم بقانون رقم ٩٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعي والقوانين المعدلة له او القواعد المنصوص عليها في التفسير التشريعي رقم ١ لسنة ١٩٦٣ ، وعلى ذلك وحتى عليه القول بخروج ارض عن نطاق تطبيق القانون رقم ١٥ لسنة ٦٣ يتعين ان يتوافر فيها شرطان احدهما : ان تقع في نطاق المدن والبلاد والتي تسرى عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضي المعدة للبناء . والثاني ان تكون غير خاضعة لضريبة الاطيان .

ومن حيث انه بتطبيق هذين الشرطين على ارض النزاع يبين ان الثابت من تقرير الخبير المودع بالاعتراض رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٧٣ ان الارض موضوع

النزاع وقت المعاينة مقام عليها فيلا تتوسط الارض تقريبا ومحاط بسور من السلك الشائك وفى منطقة يصلها النور والمياه وتدخل ضمن تقسيم منشأ وتقع على طريق قائم ، وذكر الخبير ان هذه الارض تخضع لاحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ وان الارض غير مربوطة عليها ضريبة الاطيان الزراعية ولكنها تخضع قانونا لهذه الضريبة .

ومن حيث انه بالاضافة الى ما قرره الخبير من ان هذه الارض لا تخضع لاحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ فان الثابت ايضا من الاوراق ان المنطقة التى تقع بها هذه الارض وهى منطقة كينج مريوط التابعة لقرية العامريه لم تضم الى كردون مدينة الاسكندرية الا فى سنة ١٩٦٦ الامر الذى يقطع بأنها لم تخضع لاحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ قبل هذا التاريخ ، وعلى ذلك يتخلف فى شأنها الشرط الاول من الشرطين المشار اليهما فى المادة ١ من القانون رقم ١٥ لسنة ٦٣ .

ومن حيث انه عن الشرط الثانى وهو عدم خضوع الارض لضريبة الاطيان الزراعية فانه فضلا عما اثبته الخبير فى تقريره المشار اليه من خضوع الارض لضريبة الاطيان الزراعية قانونا رغم انها غير مربوطة عليها فانه ثابت كذلك من الاوراق ان ارض النزاع لم يتم تعديل ربط الضريبة الزراعية عليها الا اعتبارا من اول يناير سنة ١٩٦٢ ومن ثم فان هذه الارض تعتبر فى تاريخ تصرف الاجنبيين المالكية فيها ارضا زراعية خاضعة لضريبة الاطيان وذلك ان المادة ٢ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ نصت على انه " .... لا يعتد فى تطبيق احكام هذا القانون بتصرفات الملاك الخاضعين لاحكامه ما لم تكن صادرة الى احد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وثابته التاريخ قبل يوم ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦١ " والثابت ان تاريخ التصرف فى ارض النزاع

هو ١٦/٩/١٩٥٩ وانه بالرغم مما ورد بالشهادة المقدمة من الطاعنتين بتعديل الربط من يناير سنة ١٩٦٣ فان الثابت انها في تاريخ التصرف كانت مربوطا عليها ضريبة الاطيان تعتبر ارضا زراعية فى نطاق تطبيقه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ .

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر بصدد تفسير ما ورد بنص المادة ١ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ من وجب الا تكون الارض خاضعة لضريبة الاطيان حتى لا يسرى عليها حظر تملكها للاجنبى واعمالا للاحكام المنظمة لفرض الضريبة على ان شرط الا تكون الارض خاضعة لضريبة الاطيان مفاده عدم خضوعها فعلا للضريبة طبقا لاحكام هذا القانون فى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بصفة اصليه ، او ان تكون خاضعة لها ورفعت عنها الضريبة بأثر رجعى يرتد الى تاريخ سابق على تطبيق القانون المذكور، والثابت من الاوراق ان هذه الارض لم ترفع عنها الضريبة بالاجراءات المقررة فى المرسوم الصادر فى ١٤ فبراير سنة ١٩٤٠ بالاجراءات الخاصة بالنظر فى طلبات رفع الضريبة وانه وان كان عدم استغلال الارض فى الزراعة يصلح سببا لطلب اتخاذ القرار برفع الضريبة الا انه لا يفيد بذاته وتلقائيا صدور مثل هذا القرار الذى ناط المشرع الاختصاص به للجان مشكلة لذلك ابتدائيا واستئنافيا، والقول بغير ذلك يؤدى الى اهدار للاحكام التى تضمنها القانون المنظم لفرض الضريبة .

(طعن ٢١٧١ لسنة ٣٠ ق جلسة ٣٠/١٢/١٩٨٦)

قاعدة رقم (١٠٦)

المبدأ : حظر تملك الاجانب للاراضي الزراعية (ما يخرج عنه - المشروعات التجارية) - القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ - حظر المشرع على الاجانب تملك الاراضي الزراعية وما في حكمها من الاراضي القابلة للزراعة أو البور او الصحراوية - لم يتعرض المشرع للمشروعات ذات الصبغة التجارية المملوكة للاجانب - مؤدى ذلك : عدم انطباق الحظر على هذه المشروعات .

المحكمة : ومن حيث ان الطعنين في هذا القرار قد قاما على ان القرار المطعون فيه قد صدر بالمخالفة لاحكام القانون مشوب بالخطأ في تفسيره وتأويله ذلك لان ارض النزاع تعد من اراضي البناء وفقا لما استقرت عليه قررات اللجان القضائية واحكام المحكمة الادارية العليا في شأن تطبيق قرار التفسير التشريعي رقم ١ لسنة ١٩٦٣ لانها تقع داخل الكتلة السكنية ومقام عليها ماكينة طحين ومنزل مكون من طابقين بالطوب الاحمر وباقي المساحة منافع للماكينة والمنزل ، هذا فضلا عن ان ارض النزاع مملوكة للطاعنين بالشراء ووضع اليد الهادئ والظاهر والمستمر وما كان يجوز للهيئة العامة للاصلاح الزراعي الاستيلاء عليها .

ومن حيث ان المادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضي الزراعية وما في حكمها نصت على ان ، يحظر على الاجانب سواء كانوا اشخاصا طبيعيين او اعتباريين تملك الاراضي الزراعية وما في حكمها من الاراضي القابلة للزراعة والبور والصحراوية .

ولا تعتبر ارضا زراعية في تطبيق احكام هذا القانون الاراضي الداخلة في نطاق المدن والبلاد التي تسري عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠

المشار اليه اذا كانت غير خاضعة لضريبة الاطيان ونصت المادة الثانية من هذا القانون على أنه تؤول الى الدولة ملكية الاراضى الزراعية وما فى حكمها من الاراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية المملوكة للاجانب وقت العمل بهذا القانون بما عليها من المنشآت والآلات الثابتة والاشجار وغيرها من الملحقات الاخرى المخصصة لخدمتها ولا يعتد فى تطبيق هذا القانون بتصرفات الملاك الخاضعين لاحكامه ما لم تكن صادرة الى احد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وثابتة التاريخ قبل ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦١ .

ومن حيث انه يبين من هذه النصوص ان المشرع عنى فيها بالنص على عدم جواز تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها من الاراضى القابلة للزراعة او البور او الصحراوية ويبين فى المادة الثانية ما يخرج من نطاق الاراضى الزراعية ونص فى المادة الثانية على ايلولة هذه الاراضى وما عليها من آلات ثابتة او منقولة او اشجار او ملحقات مخصصة لخدمتها ، كل ذلك دون ان يتعرض المشرع للمشروعات ذات الصبغة التجارية المملوكة للاجانب فمثل هذه المشروعات التجارية لا يشملها القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بعدم تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها .

ومن حيث ان الثابت من تقرير الخبير ومعاينته لارض النزاع على الطبيعة ان مساحتها (٢٠ر١٠٧٦ م٢) تقع بحوض البحيرة /٢٠ ص ١٥٨ ضمن الكتلة السكنية لناحية الصنافين البحرية مركز منيا القمح ومقام على بعضها ماكينة طحين ومنزل مكون من دورين مبنى بالطوب الاحمر والاسمنت وباقى المساحة منافع للماكينة والمنزل وهى ملك السيدة .... التى توفيت عام ١٩٦٥ وآلت ملكية هذه الارض لورثتها البائعين للطاعنين ، كما يبين من ملف الاعتراض ان وابور الطحين المقام على ارض النزاع كانت قد صدرت له

رخصة من مصلحة الميكانيكا والكهرباء ومديرية الشرقية عن نشاط محل صناعى او تجارى وهى ادارة وابور طحين الغلال وتحمل هذه الرخصة رقم ٣٣٤٦ بتاريخ ٣ من يوليو سنة ١٩٢٢ باسم .... ثم انتقلت رخصة ادارة المحل الى .... بتاريخ ١٩ يوليو سنة ١٩٢٤ ثم نقلت الرخصة مرة ثانية الى اسم مدام .... فى ١٩٥٣/٧/١٩ ثم نقلت الى الطاعنين بتاريخ ١٩٧٩/٧/٢١ عقب شرائهم لهذا المشروع.

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان ارض النزاع هى عبارة عن مشروع تجارى (وابور لطحن الغلال) مقام على ارض النزاع التى تشمل مساحة الوابور والمنزل وملحقاتهما مرخص له بالنشاط التجارى اعتبارا من ٣ يوليو سنة ١٩٢٢ وتبادل ادارته عدة اشخاص الى ان آل الى الخاضعة للمستولى قبلها طبقا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ .

ومن ثم لا تخضع مساحة النزاع لاحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ وذلك على اعتبار انها مشروع تجارى وليس ارضا زراعية او ما فى حكمها وما كان للهيئة العامة للاصلاح الزراعى ان تستولى عليها قبل الخاضعة مدام .... وبالتالى يكون قرار الاستيلاء قد وقع مخالفا للقانون متعين الالغاء ، واذ ذهبت اللجنة القضائية الى خلاف هذا المذهب وقضت برفض الاعتراض فان قرارها يكون مخالفا للقانون ويتعين لذلك القضاء بالغائه وبالغاء الاستيلاء الواقع على ارض النزاع.

ومن حيث ان من خسر الطعن يلتزم بمصروفاته.

(طعن ٢٢٢٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٢)

قاعدة رقم (١٠٧)

المبدا : المواد ١ و ٢ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية - حظر المشرع على اجنبى - صدور قرار رئيس الجمهورية باسقاط الجنسية المصرية عنه - ثم صدور قرار ىخر برد الجنسية اليه - ينطبق فى شأنه خلال هذه الفترة احكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها - يتعين ايلولة الاطيان التى يمتلكها خلال تلك الفترة الى الدولة - لا يجوز له التصرف فيها باى وجه من اوجه التصرفات .

المحكمة : أن الثابت من الاوراق فى الطعن الماثل ان السيد/............ كان نمساوى الجنسية وتجنس بالجنسية المصرية فى ١٩٣٨/٨/٢٩ ثم غادر البلاد فى ١٩٦٣/٦/٢٤ وأقام بالخارج وفى ١٩٦٤/٦/٢٠ اخطر بالعودة الى ارض الوطن خلال ثلاثة اشهر والا اسقطت عنه الجنسية المصرية فاجاب بعزمه على العودة خلال هذه المهلة الا انه لم يعد فاعيد اخطاره عن طريق الجريدة الرسمية فلم يعد فصدر بتاريخ ١٩٦٥/٧/٢١ قرار رئيس الجمهورية رقم٢٢٦٦ لسنة ١٩٦٥ باسقاط الجنسية المصرية عنه ، وفى ١٩٧٢/١٠/١٦ تقدم بطلب يلتمس فيه رد الجنسية المصرية اليه فصدر بتاريخ ١٩٧٣/٣/١٧ قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٧٣ بردها اليه عملا بحكم المادة ٢٥ من قانون الجنسية رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ . وبتاريخ ١٩٧٥/٩/٢٢ أقام المذكور الدعوى رقم ٢٠٢٦ لسنة ٢٩ ق أمام محكمة القضاء الادارى ضد وزير الداخلية طالبا الحكم فيها بسحب القرار رقم ٢٢٦٦ لسنة ١٩٦٥ الصادر باسقاط الجنسية المصرية عنه وارجاع اثر القرار رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٧٣ برد هذه الجنسية اليه الى تاريخ القرار الاول رقم ٢٢٦٦ لسنة ١٩٦٥ وبجلسة ١٩٧٥/٢/٢٠ قضت

محكمة القضاء الادارى برفض الدعوى والزام المدعى المصروفات تم تأييد هذا القضاء بالحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٩٨١/٢/١٦ فى الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٢٥ ق ومن ثم فقد اصبح هذا الحكم حائزا لحجية الشئ المحكوم فيه .

ومن حيث انه يخلص مما سبق ان السيد / .... قد اصبح اجنبيا خلال الفترة من ١٩٦٥/٧/٢١ تاريخ صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٦٦ لسنة ١٩٦٥ باسقاط الجنسية المصرية عنه حتى ١٩٧٣/٣/١٧ تاريخ صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٧٣ برد هذه الجنسية اليه ومن ثم تنطبق فى شأنه خلال هذه الفترة احكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها السالف الاشارة اليه ويتعين بالتالى ايلولة الاطيان التى كان يمتلكها خلال تلك الفترة الى الدولة ولا يجوز له التصرف فيها بأى وجه من اوجه التصرفات .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق ان الاطيان محل المنازعة قد آلت الى الطاعن بطريق الشراء من الخاضع السيد / .... بموجب عقدين ابتدائيين مؤرخين ١٩٧٠/٧/٣ و ١٩٧٠/١٢/٣ اى خلال فترة اسقاط الجنسية المصرية عنه الامر الذى يتعين معه بالتالى عدم الاعتداد بهذين العقدين واذ انتهت اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى الى رفض الاعتراض رقم ٦٧٢ لسنة ١٩٨٠ المقام من الطاعن والذى طلب فى ختامه الغاء قرار الاستيلاء على هذه الاطيان والاعتداد بهذين التصرفين فانه والامر كذلك يكون قرارها مطابقا لصحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه قائما على غير اساس جديرا بالرفض.

ومن حيث انه لا ينـال مما تقـدم مـا يثيره الطـاعن مـن ان الارض محـل المنازعة لم ترد فـى محضـر تعديـل الاسـتيلاء المؤرخ ١٩٨٢/٥/٣ اذ ان القـول مردود بان هذه الارض تدخل ضمـن محضـر الاستيلاء المؤرخ ١٩٨٠/٣/٣١ وان هذا المحضر هو محضر استيلاء على الاطيان الواردة بتكليـف الخـاضع نفسـه طبقا لاحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ وقـد ورد بالمادة الثانيـة مـن ذلـك المحضر ان الاطيان محل النزاع ومسـاحتها ١٨ ط ٨ ف تدخـل ضمـن الاطيـان المستولى عليها بموجب هذا المحضر وقدرها ١٠ س ١٦ ط ١٥ ف وان الارض محل النزاع وضع يـد .... وكائنه بحوض السعادة /٥٤ أمـا بـاقى المساحة وقدرها ١٠ س ٢٢ ط ٦ ف فانها وضع يـد خمسـة اشـخاص اخرين واردة اسماؤهم تفصيلا فى المحضر وكائنه بحـوض السـعادة / ١٥٣ أمـا بالنسـبة للمحضر المؤرخ ١٩٨٢/٥/٣ فانه ليس محضر تعديل استيلاء كمـا ورد بتقريـر الخبير وانما هو فى حقيقة الامـر محضـر اسـتيلاء اخر علـى الاطيـان التـى آلـت للخاضع بطريق الميراث من اخوته المتوفين خلال فترة فقده للجنسية المصرية من ١٩٦٥/٧/٢١ حتى تاريخ اعادتها اليه فى ١٩٧٣/٣/١٦ وطبق على الخـاضع ايضا بالنسبة لهذه الاطيان احكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ باعتباره اجنبيـا خلال تلك الفترة وثابت من هذا المحضر الاخير ان الخاضع قد ورث عن اخوتـه اطيانـا زراعيـة مسـاحتها ٤ ط ٧٩ ف بيانهـا كالتـالى ٣٣ ف بالمـيراث عـن شـقيقه...... المتوفـاه فـى ١٩٦٨/١/١٥ ، ١٢ ط ١٢ ف بالمـيراث عـن شـقيقه....... المتوفـى فـى ١٩٦٩/٧/٣٠ ، ٨ ط ٣٣ ف بالمـيراث عـن شقيقه....... المتوفاه فى ١٩٦٩/١٢/٢٤ . ومـن بين الاطيـان الزراعيـة التـى آلت الى الخاضع بطريق الميراث عـن اخوتـه مسـاحة قدرهـا ٨ ط ١٢ ف تقـع

بذات الحوض الواقعة فيه الارض محل النزاع وهو حوض السعادوة / ٥٤ بناحية كفر البطيخ كفر سعد محافظة دمياط .

(طعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٣٠ ق.ع بجلسة ٩٠/٣/٢٧)

قاعدة رقم (١٠٨)

المبدأ : عدم اتباع الهيئة العامة للاصلاح الزراعى لما تنص عليه المادة ١٣ مكرر من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمادة ٢٦ من لائحته التنفيذية يترتب عليه بطلان كل الاجراءات الصادرة بعد ذلك ومنها قرار الاستيلاء على الارض ـ اجراءات النشر والطعن فى الميعاد والمقرر قانونا وبالكيفية التى رسمها القانون من الامور التى يترتب على اغفالها بطلان الاستيلاء وبقاء ميعاد الطعن فيها مفتوحا امام اصحاب الشأن ـ يتعين الرجوع فى شأن تحديد طبيعة الارض وما اذا كانت تعتبر ارضا زراعية ام من اراضى البناء الى قانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية ـ القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ يشترط لاعتبار الارض من اراضى البناء وبالتالى عدم خضوعها للاستيلاء توافر شرطين هما:

١) ان تقع الارض فى نطاق المدن والبلاد التى تسرى عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضى المعدة للبناء .

٢) ألا تكون هذه الارض خاضعة لضريبة الاطيان .

يترتب على عدم توافر هذين الشرطين أن تخضع هذه الارض للاستيلاء .

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان عدم اتباع الهيئة العامة للاصلاح الزراعى لما تنص عليه المادة ١٣ مكررا من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمادة ٢٦ من لائحته التنفيذية يترتب عليه بطلان كل الاجراءات الصادرة بعد ذلك وعلى راسها قرار الاستيلاء على الاراضى ، وان اتمام اجراءات النشر واللصق فى الميعاد المقرر قانونا وبالكيفية التى رسمها القانون من الامور التى يترتب على اغفالها بطلان الاستيلاء وبقاء ميعاد الطعن فيها مفتوحا امام اصحاب الشأن واذ كان الثابت من الاوراق ان النشر عن ارض الاعتراض قد تم فى تاريخ ١٩٧٤/٧/٨ فى حين ان اللصق تم فى تاريخ سابق على ذلك فى ١٩٧٤/٥/٢٩ ولم يتحقق بقاء اللصق عن هذه المساحة الى ما بعد النشر عنها باسبوع حسبما ينص على ذلك القانون ولائحته التنفيذية المشار اليها فمن ثم يكون لاصحاب الشأن الحق فى الاعتراض على الاستيلاء الواقع على هذه الارض دون التقيد بالميعاد المقرر قانونا ، ويكون الاعتراض محل الطعن قد اقيم فى الميعاد القانونى ومقبولا شكلا، واذ كان القرار المطعون فيه قد ذهب الى غير ذلك فانه يكون مخالفا للقانون جديرا بالالغاء .

واذ كان الطعن الماثل صالحا للفصل فيه فمن ثم يلزم التصدى للفصل فى موضوعه .

ومن حيث انه عن موضوع النزاع وبالنسبة لارض الاعتراض فقد ثبت من تقرير لجنة المودع امام اللجنة القضائية بتاريخ ١٩٨٣/١٠/٩ ان ارض النزاع تقع بقرية ميت العبس مركز قويسنا ، وان القرى لا تخضع للقانون رقم٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضى المعدة للبناء ، وان هذه الارض مربوط عليها ضريبة الاطيان . واذ كان قضاء هذه المحكمة قد استقر على انه — فى

تطبيق احكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها ، يتعين الرجوع الى احكام هذا القانون دون غيره - فى شأن تحديد طبيعة الارض وما اذا كانت تعتبر ارضا زراعية ام من اراضى البناء .

ومن حيث ان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ يشترط شرطين لاعتبار الارض من اراضى البناء وبالتالى عدم خضوعها للاستيلاء وهما ان تقع فى نطاق المدن والبلاد التى تسرى عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضى المعدة للبناء ، وبالتالى ألا تكون خاضعة لضريبة الاطيان وبالتطبيق لما تقدم تكون ارض الاعتراض خاصة المساحة التى لم يفرج عنها وقدرها س ٦ ارضا زراعية وتخضع للاستيلاء نظرا لتخلف شرط وجودها فى احدى المدن او البلاد التى تخضع لاحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠، وكذلك لخضوعها فعلا لضريبة الاطيان ، وبصرف النظر عما يقوم عليها من مبان أو كونها غير مستغلة فى الزراعة فهذا لا يغير من طبيعتها القانونية . ومن ثم يتعين القضاء برفض الاعتراض المقام من الطاعنين بالنسبة لهذه المساحة .

(طعن ٢٩٥٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٨)

قاعدة رقم (١٠٩)

المبدأ : ايلولة الاراضى الزراعية التى يتملكها الاجنبى بسبب الميراث المقصود به حظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية بالارث اذا آل الى أيهم شئ منها - اذا كان الوارث بمقتضى القسمة لم يخصه من ملكية الاراضى الزراعية شئ وانما تملكها سائر الورثة من المصريين ، ولا حظر على تملكهم اياها فلا يجوز للدولة أن تأخذ شيئا مما تركه الوارث لورثته المصريين مما آل

اليهم عنه وتملكوه من تركته من الاراضي الزراعية التي وقعت بالقسمة من انصبائهم من التركة .

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع فرأت ما يأتي :

(١) ان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ يحظر تملك الاجانب للاراضي الزراعية وما في حكمها ، ويشمل ذلك الملكية التامة كما يشمل ملكية الرقبة او الانتفاع على ما بينته المادة الاولى منه ، وقضى في المادة الثانية بايلولة ماكان منها للاجانب وقت العمل به الى الدولة ، على ان تسلم الى الهيئة العامة للاصلاح الزراعي لتتولى نيابة عن الدولة ادارتها وتوزيعها طبقا لاحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٣ بشأن الاصلاح الزراعي ، فتؤدى عنها التعويض الذى بينت المادتان الرابعة والخامسة كيفية تقديره وادائه وعلى ان تستنزل منه الديون المضمونة بها في حدود ذلك التعويض (م ٦) وافادت المادتان ٧ و ٨ منه على كل ما لم ممن ذكروا او واضع يد على ارض مملوكة لاحد الخاضعين تقديم اقرار بملكيته او بما يضع لليد عليه في الميعاد الذى حددته، واختصت المادة (٦) اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي المنصوص عليها في المرسوم بقانون المشار اليه بالفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق هذه الاحكام . وعالجت المادتان (١٠) و (١١) من القانون حالة ايلولة الى اجنبي بعد العمل به ، بحيث اذا آلت بطريق التعاقد فان العقد يكون باطلا، واذا آلت بغير طريق التعاقد كالميراث والوصية يبلغ الجهات الحكومية بذلك الهيئة العامة للاصلاح الزراعي ، وتلزم من تلقاها من الاجانب بتقديم اقرار بها وتستولى الحكومة في هذه الحالة عليها مقابل التعويض المشار اليه انفا ، وفي هذا تنص المادة العاشرة على ان يقع باطلا كل تعاقد قد يتم بالمخالفة لاحكام

هذا القانون ولا يجوز تسحيله ، ويجوز لكل ذى شأن وللنيابة العامة طلب الحكم بهذا البطلان ، وعلى المحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها ، وتنص المادة (١١) على انه يجب على الجهات الحكومية ان تبلغ الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ، بكل حالة تؤول فيها ملكية اراضى زراعية أو ما فى حكمها الى اجنبى بسبب الميراث او الوصية او غير ذلك من طرق كسب الملكية بغير طريق التعاقد بعد العمل بهذا القانون ، كما يلتزم من تلقى الملكية من الاجانب بتقديم الاقرار المنصوص عليه فى المادة (٧) خلال شهر من تاريخ علمه بقيام سبب الملكية وتستولى الحكومة على تلك الاراضى مقابل التعويض المقرر وفقا لاحكام هذا القانون . وواضح من حكم هذه المادة الاخيرة أن الحكومة لا تستولى الا على ما يؤول من الاراضى الزراعية وما فى حكمها بسبب الميراث الى الاجنبى ، وانها تتلقى ملكيتها لها عنه ، فهى اذن لا تتلقى الا ما يؤول اليه ويختص به من مثل هذه الاراضى من تركة مورثة ، مما حظر القانون تملك مثله لها فحقها تابع لحقه ويتعلق بما يدخل فى ذمته من تلك الاراضى ، ولا تعلق له بالتركة فى مجموعها ابتداء ، مما تكون للورثة ، وانما بما يؤول الى الوارث الاجنبى من ارض زراعية ، فاذا لم يخلص له شئ منها بسبب اختصاصه بغيرها بالقسمة التى يتراض عليها الورثة ، ويختص - على مقتضاها - بما ترك الوارث من اموال اخرى بقدر نصيبه المقرر شرعا فى مجموع ماليتها ، فلا يكون من ثم ارض زراعية آلت اليه بسبب الميراث ، تكون محلا تتلقاها الحكومة عنه وتعوضه عنها لما هو مقرر من ان حق الوارث فى خلافة مورثه فيما تركه يتعلق بماليتها لا بأعيانها اساسا .

(٢) وعلى ذلك فان الاصلاح الزراعى ، فى نيابته عن الدولة فى تلقى ملكية الاراضى الزراعية عن الاجنبى مما تنتقل اليه بسبب الميراث ليس وارثا

حتى يقال يتعلق حقه بالتركة ذاتها بماليتها وأعيانها وذواتها ، وانما يتعلق بما تؤول الى الاجنبى من أعيانها عن الاراضى الزراعية التى يحظر عليه تملكها، فاذا لم تخلص له ملكية شئ منها بالقسمة ، وهى سبب صحيح ليس فى القانون ما يمنع حق الورثة فى ان يتراضوا بينهم عليها لتحديد ما يختص به كل وارث منهم فيما تركه المورث بقدر نصيبه المفروض ، فلا يكون قد آل اليه ما حظر القانون على مثله ان كان اجنبيا تملكه بسبب الميراث أو غيره من أسباب كسب الملكية ، وجعل عليه واجبا ان يبلغ الدولة به ، لتتلقى عنه ملكيته اياها، انتقالا منه اليها فى مقابل التعويض الذى حدده القانون أو القسمة كاشفة وترتد بأثرها الى تاريخ الوفاة ، سبب التملك بالارث وهو به - على مقتضاها، على ما نص عليه فى المادة ٨٣٤ من القانون المدنى ، يعتبر مالكا للحصة التى آلت اليه منذ أن تملك فى التركة شائعة ، وانه لم يملك غيرها شيئا من الحصص، ومن ثم فاذا كان الوارث بمقتضاها لم يخصه من ملكية الاراضى الزراعية شئ وانما تملكها سائر الورثة من المصريين ، ولا حظر على تملكهم اياها ، فما منها من شئ اذن قد آل الى الاجنبى منهم ، ولا اساس تبعا للقول بتملك الدولة منها حصة تعادل النصيب المفروض فى الارث للوارث الاجنبى لان الدولة ليست خلفا عنه ترث نصيبه المفروض فى التركة شائعة بماليتها وذواتها ، فذلك لا يكون الا اذا اعتبرت وارثة لمن ترك التركة ، وهى ليست كذلك وانما هى تأخذ طبقا للقانون المشار اليه عن الوارث ما يؤول اليه من أعيان التركة وذواتها من اراضى زراعية أو ما فى حكمها ، فثمة فى الخصوص فرق بين ايلولة التركة بماليتها وصورتها الى الورثة شيوعا وبين ايلولة ما يخص كل وارث منها من اعيانها وذواتها . مما يتحدد به حقه المادى فيها فما تحدده القسمة التى يرتضيها الورثة وهى تجعل كل وارث منهم لم يتملك من التركة

الا ما اختص به على حكمها ولا يعتبر انه قد خصه شئ مما اختص به غيره من اعيانها ، ولا تملك من تاريخ الوفاة بما خصه ، فهو لم يكن له بالقسمة نصيب من الاراضى الزراعية ، ولا دخل فى ذمته من ذلك التاريخ شئ منها . ومن ثم فليس شئ من الاراضى الزراعية تأخذه الدولة عنه مقابل التعويض الذى حدده القانون عندما تتلقى من الاراضى الزراعية التى يمتلكها الاجنبى بسبب مما نص عليه من المادة ١١ من القانون . اذ بالقسمة وهى تصرف مشروع من شأن الورثة ولا مخالفة فيه للقانون او منع له ولا هى على النحو المتقدم ايضاحه - تؤدى الى ما حظره - صحيحه قانونا ولا شأن للاصلاح الزراعى بها ولا حق له ولا أساس من القانون للقول منه ببطلانها . وغنى عن البيان ان ايلولة الاراضى الزراعية التى يتملكها الاجنبى بسبب الميراث ليس مقصودا به التملك لذاته بقصد اضافة اراضى زراعية اذ يتملكها ، تديرها وتوزعها طبقا لقوانين الاصلاح الزراعى وانما المقصود به حظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية بالارث اذا آل الى ايهم شئ منها ، وانه بالقسمة لم يقع محل يرد عليه الحظر، ولا نص فى القانون يقتضى ان تأخذ الدولة شيئا مما تركه الوارث لورثته المصريين مما آل اليهم عنه وتملكوه من تركته من الاراضى الزراعية التى وقعت بالقسمة من انصبائهم من التركة ، وانما يكون ذلك ان وقع غصبا ، وان ذلك بحكم الدستور والقانون لمحظور .

٣) ويخلص من كل ما تقدم انه لاشئ من الاراضى الزراعية التى تركتها المرحومة السيدة / .... قد آل الى ابنها .... غير المصرى الجنسية وانه لم يتملك من تلك الاراضى شيئا ، حيث تملكها بالقسمة سائر الورثة المصريين بحكم القسمة التى ترتد باثارها الى تاريخ الوفاة بسبب الارث،

وهى كاشفة وانه على ذلك فانه ليس من محل لتطبيق حكم المادة ١١ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية لتخلف سببه وموجبه ، اذ لم ينتقل الى ذلك الابن ملكية اراضى زراعية عن والدته، على النحو السابق ايضاحه ، ولا اساس تبعا لما اتجه اليه نظر الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى كل ما قام عليه من جميع وجوهه .

لذلك : انتهى راى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم احقية الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى الاستيلاء على شئ من الاراضى الزراعية التى تركتها المرحومة /............ بما ورد بيانه فى الوقائع وللاسباب السالف ذكرها .

(ملف رقم ٧٤/١/١٠٠ فى ١٩٩١/٦/٥)

قاعدة رقم (١١٠)

المبدأ : المادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها ـ مفاده عبارة " الا تكون الارض خاضعة لضريبة الاطيان " الواردة بالمادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ هو عدم الخضوع فعلا للضريبة طبقا لاحكام القانون ـ نتيجة ذلك : يسرى على الارض الخاضعة للضريبة ولو لم تكن فعلا مستغلة فى الزراعة الحظر المقرر فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ .

المحكمة : ومن حيث أن مثار الخلاف المعروض هو تفسير لما اشترطه القانون لاخراج الارض من مجال حظر تملكها للاجنبى من وجوب الا تكون الارض خاضعة لضريبة الاطيان وذلك بالتطبيق لنص المادة (١) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها .

ومن حيث انه بالرجوع الى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه تبين انه قد نص فى المادة (١) على انه (يحظر على الاجانب سواء أكانوا اشخاصا طبيعيين او اعتباريين تملك الاراضى الزراعية وما فى حكمها من الاراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية فى الجمهورية العربية المتحدة , ويشمل هذا الحظر الملكية العامة كما يشمل ملكية الرقبة او حق الانتفاع .

ولا يعتبر ارضا زراعية فى تطبيق احكام هذا القانون الاراضى الداخلة فى نطاق المدن والبلاد التى يسرى عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ المشار اليه اذا كانت غير خاضعة لضريبة الاطيان .

ومفاد هذا النص ان المشرع قد حظر على الاجانب ـ وهم من لا يتمتعون بالجنسية المصرية تملك الاراضى الزراعية او ما فى حكمها من الاراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية ، واستثنى من اعتبار الارض زراعية فى تطبيق احكامه الاراضى الداخلة فى نطاق المدن والبلاد التى يسرى عليها القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضى المعدة للبناء ، متى كانت غير خاضعة لضريبة الاطيان .

وعلى هذا الوجه ، واذ كان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ قد حدد ما لا يعتبر ارضا زراعية فى مجال تطبيق احكامه ، ويتعين اتباع هذا التحديد دون ما سواه من احكام وردت بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى والقوانين المعدلة له أو التفسير التشريعى رقم ١ لسنة ١٩٦٣ . وعلى ذلك فيتعين لاعتبار الارض غير زراعية ومن ثم اخراجها من نطاق حظر تملكها ان يتوافر لها فى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ شرطان :

أولهما : ان تقع فى نطاق المدن والبلاد التى تسرى عليها احكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ .

وثانيهما : أن تكون الارض غير خاضعة لضريبة الاطيان .

ومن حيث ان الخلاف القائم حول ما تضمنه الشرط الثانى من وجوب ان تكون الارض غير خاضعة لضريبة الاطيان ، يتمثل فيما جرى عليه القضاء السابق من اتجاه أساسه النظر الى ما تستغل فيه الارض ، فذهب الى اخراجها من مجال الحظر اذا لم تكن مستغلة فى الزراعة حتى ولو كانت مربوطة بضريبة الاطيان وتحصل الاتجاه اللاحق - فيما ذهب اليه - فى الاكتفاء بالنظر الى ما اذا كانت الارض خاضعة لضريبة الاطيان من عدمه .

ومن حيث ان هذا الاتجاه الاخير يستند الى صريح النص الوارد بالقانون، من اشتراط ان تكون الارض خاضعة لضريبة الاطيان والقاعدة انه لا محل للاجتهاد مع صراحة النص . وعلى هذا الاساس فانه اذا ما كانت الارض مربوطة بضريبة الاطيان ، ولا سند للقول باخراجها من دائرة حظر تملكها بمقولة انها كانت غير مستغلة بالزراعة ، اذ لو شاء المشرع ترتيب مثل هذا الحكم لاستعمل عبارة (اذا كانت غير خاضعة لضريبة الاطيان) ولاستبدلها بعبارة (اذا كانت غير مستغلة بالزراعة) .

وغنى عن البيان ان ربط الضريبة على ارض معينة انما يعنى خضوعها لهذه الضريبة بل ان اعفاء الارض من الضريبة يعنى كذلك انها بحسب الاصل خاضعة لها . ولكن - لسبب مما نص عليه القانون ، تقرر اعفاؤها فلا يصور الاعفاء من الضريبة الا بعد خضوع لها ، فالاعفاء من الضريبة فى مثل هذه الحالة يكون مقصورا على مجرد تحصيلها .

ومن حيث ان الخضوع لضريبة الاطيان بربطها على ارض معينة يفيد واقعا ثابتا يقوم قرينة قاطعة لا تقبل اثبات عكسها على ان هذه الارض كانت

متوافقة على الشروط المنصوص عليها فى القانون الصادر بفرضها وهو القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الاطيان .

ومن حيث انه بالرجوع الى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ المشار اليه تبين انه بعد اذ نص فى المادة (١) منه على فرض الضريبة على جميع الاراضى المنزرعة فعلا او القابلة للزراعة ، وبين فى المواد التالية اساس تقرير هذه الضريبة وكيفية ربطها وحالات عدم الخضوع لها ، حدد فى المادة (١٠) منه حالات رفع الضريبة ومن بين هذه الحالات ما نصت عليه المادة فى فقرتيها ٦ و ٧ (وهما تتعلقان باقامة مبان على الارض) ونص فى المادة (١١) على الا توقع الضريبة فى الاحوال المنصوص عليها فى المادة (١٠) الا بناء على طلب من صاحب الشأن ، ومن تاريخ هذا الطلب . وناط فى المادة (١٢) باللجان المنصوص عليها فى المادتين الثالثة والسابعة من المرسوم بقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٤٠ لتحقيق طلبات الرفع والعمل فيها ابتدائيا واستئنافيا ونظم فى المرسوم الصادر فى ١٤ فبراير سنة ١٩٤٠ الاجراءات الخاصة بالنظر فى طلبات رفع الضريبة .

ونص القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ على انه (لا يجوز للمحاكم النظر فى اى طعن يتعلق بضريبة الاطيان) غير ان هذا الحظر قد الغى بمقتضى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع التعارض فى بعض القوانين وهو الامر الذى من شأنه فتح ميعاد لاصحاب الشأن للطعن امام محكمة القضاء الادارى فى القرارات الصادرة برفض طلباتهم رفع الضريبة أيا كان تاريخ تقديم هذه الطلبات وكذلك اتاحة الفرصة لهم للطعن فى القرارات السلبية بالامتناع عن الفصل فى طلباتهم اذا لم يكن قد اصدر فيها قرار بات .

ومن حيث ان الذى يبين من استقراء الاحكام السابقة ، أن ثمة تخطيطا متكاملا اصدره المشرع بضريبة الاطيان راعى فيه المرونة تحسبا لما قد يستجد على الارض من طارئ قد يدخلها فى مجال الخضوع للضريبة او بخروجها من هذا المجال ز ومن امثلة الحالة الاولى ان تكون الارض غير خاضعة لدخولها فى املاك الدولة العامة او الخاصة ثم يحدث بعد ذلك ان تؤول ملكيتها لافراد ، ومن امثلة الحالة الثانية ان تكون الارض خاضعة للضريبة ثم يتحقق لها سبب من اسباب الرفع كأن تقام عليها مبانى على نحو ما نسبت فيه المادة (١٠) فى فقرتيها ٦ و ٧ ففى هذه الحالة ترفع الضريبة عن الارض بعد خضوعها غير ان المشرع قد اشترط لرفع الضريبة طلب ذوى الشأن ، ونظم قواعد واجراءات الفصل فى هذا الطلب والطعن فيما يصدر فى شأنه من قرارات . ومن ثم وازاء ما لهذا التنظيم من وجوب والزام فانه يتعين اعمال احكامه عند تطبيق القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ وذلك فى خصوص تحرى شرط ان تكون الارض غير خاضعة لضريبة الاطيان حتى تخرج من نطاق حظر تملكها للاجنبى. وعلى ذلك فلا يستساغ القول بتوافر هذا الشرط لمجرد ان الارض قد اصبحت غير مستغلة فى الزراعة ولو كانت مربوطة عليها الضريبة ، اذ يلزم علاوة على ذلك ضرورة طلب رفعها طبقا للقواعد والاجراءات المنصوص عليها قانونا . فعدم الاستغلال فى الزراعة وان كان يصلح سببا لطلب اتخاذ القرار برفع الضريبة ، الا انه لا يفيد بذاته وتلقائيا صدور مثل هذا القرار الذى ناط المشرع الاختصاص به للجان المشكلة لذلك ابتدائيا واستئنافيا . والقول بغير ذلك يؤدى الى اهدار للاحكام التى تضمنها القانون المنظم لفرض الضريبة.

ومن حيث انه لكل ما تقدم ، وازاء صراحة ما نص عليه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ من وجوب ألا تكون الارض خاضعة لضريبة الاطيان حتى لا

يسرى عليها حظر تملكها للاجنبى ، واعمالا للاحكام المنظمة لفرض الضريبـة، فانه لا سند للقول بتوافر هذا الشرط الا اذا كانت الارض غير خاضعـة بـالفعل للضريبة اصلا ، او كانت خاضعة لهـا وان رفعـت عنهـا بـأثر رجعـى يرتـد الى تاريخ تطبيق القانون .

(طعن ١٥٢٦ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٥)

الفصل الثالث

تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية

وأراضى البناء

قاعدة رقم (١١١)

المبدأ : العبرة بجنسية رأسمال الشخص الاعتبارى فى جواز تملكه للعقارات المبنية والاراضى الفضاء او الانتفاع بها فى المجتمعات العمرانية الجديدة - يشترط لهذا الفرض ملكية المصريين لثلثى رأس المال على الاقل .

الفتوى : حظر المشرع فى القانونين رقمى ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء و ٥٩ لسنة ١٩٧٩ فى شأن المجتمعات العمرانية الجديدة على غير المصريين سواء كانوا اشخاصا طبيعيين او اعتباريين اكتساب ملكية العقارات المبنية او الاراضى الفضاء ملكية تامة او ملكية رقبة او اكتساب اى حق من حقوق الانتفاع عليها . وليست العبرة فى هذا المقام بجنسية الشخص الاعتبارى وانما بمصرية رأس ماله . وتبعا لذلك فان مناط جواز تملك الشركات المنشأة طبقا لاحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ للعقارات المبنية والاراضى الفضاء فى المجتمعات العمرانية الجديدة او الانتفاع بها هو ملكية المصريين لثلثى رأس المال على الاقل .

(ملف ٣٦٥/٢/٤٧ جلسة ١٩٨٦/١/١٥)

قاعدة رقم (١١٢)

المبدأ : التصرف بالبيع الذى يرد على الاراضى الفضاء لغير المصريين قبل العمل بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بشأن تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء يتم شهره بالتطبيق للقواعد التى أوردها

هذا القانون متى كان قدم بشأنه طلب شهر او اقيم بشأنه دعوى صحة تعاقد أمام القضاء قبل ١٩٧٥/١٢/٣١ التزاما بنص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من هذا القانون ـ القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٨ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء لم يورد ضمن نصوصه نصا مماثل للحكم الوارد فى المادة ٥ من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ إلا أن ذلك لا يخل بالحقوق التى يكون قد اكتسبها اصحاب الشأن بتقديم طلبات الشهر او اقامة دعاوى صحة تعاقد قبل العمل بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ .

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٤ من أكتوبر سنة ١٩٨٩ فتبين لها أن القانون رقم ٨١ لسنة ٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء قد نص فى المادة الاولى منه على أنه " مع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم٤٣ لسنة ١٩٧٤ بنظام استثمار المال العربى والاجنبى والمناطق الحرة ، يحظر على غير المصريين سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين اكتساب ملكية العقارات المبنية او الاراضى الفضاء فى جمهورية مصر العربية أيا كان سبب اكتساب الملكية عدا الميراث .... وفى المادة الثانية على انه " استثناء من الحظر المنصوص عليه فى المادة السابقة ، يجوز لغير المصرى اكتساب ملكية العقارات المبنية والاراضى الفضاء فى الاحوال الاتية : .... وفى المادة الخامسة على ان " .... تبقى التصرفات التى تم شهرها قبل العمل بهذا القانون صحيحة منتجة لآثارها القانونية .

اما التصرفات التى لم يتم شهرها قبل العمل بهذا القانون فلا يعتد بها ولا يجوز شهرها الا اذا كانت قد قدمت بشأنها طلبات شهر الى مأمورية الشهر العقارى او اقيمت عنها دعوى صحة تعاقد امام القضاء او استخرجت

بشأنها تراخيص بناء من الجهات المختصة وذلك كله قبل ٣١ من ديسمبر ١٩٧٥ . كما تبين للجمعية أن القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٨ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية ينص في المادة الاولى منه على أنه " مع عدم الاخلال باحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بنظام استثمار المال العربي والاجنبي والمناطق الحرة يكون تملك غير المصريين سواء أكانوا اشخاصا طبيعيين ام اعتباريين للعقارات المبنية أو الاراضي الفضاء في جمهورية مصر العربية أيا كان سبب اكتساب الملكية عدا الميراث وفق أحكام هذا القانون ...... " وفي المادة الثانية على أنه " يجوز بموافقة رئيس مجلس الوزراء لغير المصريين سواء أكانوا اشخاصا طبيعيين أم اعتباريين تملك العقارات المبنية او الاراضي الفضاء بالشروط الاتية : .... " وفي المادة التاسعة على أن " يلغى القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ ...... كما يلغى كل نص يخالف احكام هذا القانون " .

ومفاد ما تقدم ان المشرع وضع اصلا عاما مقتضاه حظر تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضي الفضاء سواء أكانوا من الاشخاص الطبيعيين ام من الاشخاص الاعتبارية ، واستثناء من هذا الاصل اجاز لهؤلاء اكتساب ملكية العقارات في حالات محددة حصرا فلا يكتسب هؤلاء ملكيتهم الا استثناء وفي نطاق هذه الحالات . وهو ما استقر عليه افتاء هذه الجمعية فقد اجاز المشرع في الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ شهر التصرفات التي لم يتم شهرها قبل العمل به في حالات ثلاث هي:

١) اذا كان التصرف سبق وان قدم بشأنه طلب شهر الى مأمورية الشهر العقاري قبل ١٩٧٥/١٢/٣١ .

٢) اذا كان التصرف سبق وان اقيمت بشأنه دعوى صحة تعاقد امام القضاء قبل ١٩٧٥/١٢/٣١ .

٣) اذا استخرجت تراخيص بناء من الجهات المختصة قبل ١٩٧٥/١٢/٣١ .

والمستفاد من ذلك ان التصرف بالبيع الذى يرد على الاراضى الفضاء لغير المصريين قبل العمل بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه يتم شهره بالتطبيق للقواعد التى اوردها هذا القانون متى كان قدم بشأنه طلب شهر او اقيم بشأنه دعوى صحة تعاقد أمام القضاء قبل ١٩٧٥/١٢/٣١ التزاما بنص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من هذا القانون .

وبما انه من المقرر ان الاصل فى تطبيق القاعدة القانونية انها تسرى على الوقائع التى تخضع لحكمها خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتى تاريخ الغائها او تعديلها فاذا الغيت او عدلت هذه القاعدة وحلت محلها قاعدة قانونية اخرى فان القاعدة الحديثة تسرى اعتبارا من الوقت المحدد لنفاذها على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع او تتم بعد نفاذها الا بنص صريح يقرر الاثر الرجعى.

وبما أن القانون رقم ٥٦٠ لسنة ١٩٨٨ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء وأن لم يورد ضمن نصوصه نصا مماثل للحكم الوارد فى المادة ٥ من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ فى شأن التصرفات التى قدمت بشأنها طلبات شهر أو اقيمت عنها دعوى صحة تعاقد امام القضاء قبل العمل به ، بما يقتضى القول بأن هذا الحكم يعتبر قد الغى واصبح غير قائم من تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٨ ، الا ان ذلك لا يخل بالحقوق التى يكون قد اكتسبها اصحاب الشأن بتقديم طلبات الشهر

او اقامة دعاوى صحة تعاقد قبل العمل بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ والقول بغير ذلك فيه اعمال للقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٨ بأثر رجعي على تلك الحقوق الامر غير الجائز طبقا للقاعدة المتقدمة مادام ان القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٨ المشار اليه لم يورد نصا صريحا يفيد مثل هذا الاثر الرجعي .

وبما ان الثابت من الاوراق ان التصرفين المعروضين قد صدرا قبل العمل بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ اذ صدر الاول بتاريخ ١٩٥٩/٣/٧ وصدر الثاني بتاريخ ١٩٧٤/٢/٤ وقد اقيمت بشأن كل منهما دعوى صحة تعاقد امام القضاء ، فاقيمت عن الطلب الاول الدعوى رقم ٣٧٢١ لسنة ١٩٧٧ مدني كلي الجيزة التي حكمت محكمة اول درجة برفضها بجلسة ١٩٧٨/٤/٩ ثم قضت محكمة استئناف القاهرة بجلسة ١٩٧٩/١/٩ بالغاء هذا الحكم وبصحة ونفاذ عقد البيع . واقيمت عن الطلب الثاني الدعوى رقم ٤٥٥٨ لسنة ١٩٧٥ امام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية التي اصدرت حكما بجلسة ١٩٧٨/٥/١١ بصحة ونفاذ عقد البيع وقد أيدت محكمة استئناف القاهرة هذا الحكم بجلسة ١٩٨٠/٤/٢١ . ومتى كان الثابت ان هذين الحكمين اصبحا نهائيين قبل العمل بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٨ كما بنى الحكمان على ما جاء بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ من الاعتداد بالتصرفات التي قدمت بشأنها طلب شهر او اقيمت بشأنها دعوى صحة تعاقد قبل ١٩٧٥/١٢/٣١ وجواز شهرها فان شهر هذين المحررين يجب ان يتم طبقا لاحكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ وليس احكام القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٨ التي تنحسر عن التطبيق لحكم نطاقها الزمني واخذا في الاعتبار في نفس الوقت وجوب احترام حجية الاحكام القضائية النهائية الصادرة بصحة ونفاذ هذين المحررين .

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن شهر المحررين المعروضين يتم وفقا لاحكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ ولايخضع للقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٨ المشار اليهما .

(ملف رقم ٦٨/١/٧ جلسة ١٩٨٩/١٠/٤)

الفصل الرابع

الترخيص للاجنبى باقامة المحال

الصناعية والتجارية

قاعدة رقم (١١٣)

المبدأ : يجوز الترخيص للاجنبى باقامة محل من المحال التى تسرى عليها احكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ بشأن المحال الصناعية والتجارية اذا ما توافرت كافة الشروط والاجراءات التى تطلبها هذا القانون مع مراعاة ما تتطلبه بعض القوانين الاخرى من شروط لمزاولة الاجنبى للعمل فى مصر .

الفتوى : ان الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/١٠/٥ فاستعرضت احكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ فى شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة المعدل بالقانون رقم ٣٥٩ لسنة١٩٥٦ وتبينت ان المشرع فى القانون المذكور تكفل ببيان المحال الخاضعة لاحكامه وهى المنصوص عليها فى الجدول المرافق له والشروط الواجب توافرها فيها وفى طالب الترخيص وحظر اقامة اى محل او ادارته من المحال الخاضعة لاحكامه الا بعد الحصول على ترخيص بذلك وبين اجراءات الحصول على رخصة المحل والاشتراطات الواجب توافرها فى المحال وقرر دوام الرخص التى تصرف طبقا لاحكامه ما لم ينص على توقيتها وحدد الاجراءات التى تتبع عند تغيير مالك المحل بسبب تنازله عنه او وفاته وعدد احوال الغاء رخصة المحل، واورد محال بيع اللحوم ضمن محال القسم الثانى من الجدول الملحق بالقانون تحت رقم ٦٩ . واستظهرت الجمعية من استعراضها لاحكام هذا القانون ان المشرع لم يشترط الجنسية المصرية فى طالب الترخيص وفقا لاحكامه فلم يرد

من بين شروط الترخيص ما يتعلق بجنسية المرخص له كما هو الحال بالنسبة لبعض التشريعات الخاصة بمزاولة بعض المهن التى حظرت ممارسة المهنة على غير المصريين وكذلك الحال بالنسبة لتشريعات الخدمة المدنية التى حظرت على الاجانب تولى الوظائف العامة ومن ثم يكون لغير المصريين الحصول على ترخيص اقامة محال من المحال الخاضعة لاحكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ اذا ما توافرت كافة الشروط والاجراءات التى تطلبها هذا القانون مع مراعاة ماتتطلبه بعض القوانين الاخرى من شروط لمزاولة الاجنبى للعمل فى مصر كقانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ الذى حظر على الاجنبى مزاولة اى عمل فى مصر الا بعد الحصول على ترخيص بذلك من وزارة القوى العاملة والتدريب .

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى جواز الترخيص للاجنبى باقامة محل من المحال التى تسرى عليها احكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ سالف البيان .

(ملف رقم ٢٦٢/١/٥٤ فى ١٩٨٨/١٠/٥)



أحوال شخصية

(أحوال شخصية)

قاعدة رقم (١١٤)

المبدأ : طلاق رجعى - المادة (٤) من القرار بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية معدلا بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ - (قانون - سريانه) الطلاق الرجعى لا يزيل الملك ولا الحل خلال فترة العدة - للزوج أن يراجع مطلقته خلال هذه الفترة دون حاجة الى عقد أو مهر جديدين - حقوق الزوجة تظل ثابتة خلال تلك الفترة ولا تنفصم عرى الزوجية الا بانتهاء فترة العدة وصيروره الطلاق بائنا - أثر ذلك : سريان القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ على المطلقات طلاقا رجعيا اللائى لم تنقض عدتهن ولم يصر طلاقهن بائنا قبل العمل بأحكامه - مؤدى ذلك : أن الحكم الذى استحدثه القانون فى شأن الاستقلال بمنزل الزوجية هو عنصر من عناصر المركز القانونى للمطلقة تستفيد منه طالما كانت فى عدتها وقت العمل بأحكامه .

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة الى النعى على الحكم المطعون فيه لقضائه بقبول الدعوى شكلا ، فانه لا يوجد فى اوراق الدعوى ما يفيد أن المطعون ضده قد أعلن بقرار النيابة العامة أو قرار المحامى العام الصادر برفض تظلمه من القرار المذكور ، ولم يقدم الطاعنون - كذلك - ما يفيد علم المطعون ضده بالقرار علما يقينيا قبل رفع الدعوى ، ولا يعتد بما أوردته الطاعنه - فى سبيل الاستدلال على علم المطعون ضده بالقرار - من اقامته دعوى أمام القضاء المستعجل بالاسكندرية فى شهر فبراير سنة ١٩٨٢ بشأن حيازة مسكن الزوجية ، ذلك أنه فضلا عن تجهيل ما اوردت الطاعنه من بيانات تتعلق بتلك الدعوى ، فانها لم تقدم ما يثبت مقولتها فى هذا الشأن ، كما أن البادى من

الاوراق أن ثمة تظلمات قدمت الى المحامى العام بشأن ذلك القرار يتعلق الطعن بنتيجة بحثها وليس بمجرد صدور القرار الاول من النيابه بالتمكين .

ومن حيث أنه عن الموضوع ، فان البادى من الاوراق ان قرار النيابة العامة المطعون فيه قد صدر فى نطاق القرار بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الاحوال الشخصية ، حيث تنص المادة الرابعة منه على أن " للمطلقه الحاضنه بعد طلاقها الاستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر ، ما لم يهيئ المطلق مسكنا آخر مناسبا ، فاذا انتهت الحضانة أو تزوجت فللمطلق أن يستقل دون مطلقته بذات المسكن اذا كان من حقه ابتداء الاحتفاظ به قانونا .

وتختص المحكمة الابتدائية بالفصل فى الطلبين المشار اليهما فى الفقرة السابقة .

ويجوز للنائب العام أو المحامى العام اصدار قرار مؤقت فيما يثور من منازعات بشأن حيازة للسكن المشار اليه حتى تفصل المحكمة نهائيا فى النزاع . " وقد نشر هذا القرار بقانون بالجريده الرسمية بتاريخ ٢١ يونيه سنة ١٩٧٩، وعمل به - طبقا للمادة السابقة منه - اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشره ، أى ٢٢ من يونيه سنة ١٩٧٩ - واذا كانت المحكمة الدستورية العليا قد اصدرت حكمها بجلسة ٤ من مايو سنة ١٩٨٥ فى القضية رقم ٢٨ لسنة ٢ ق بعدم دستورية ذلك القرار بقانون ، ونشر ذلك الحكم بتاريخ ١٦ من مايو سنة١٩٨٥ ، فان مقتضى ذلك أن يقف العمل باحكامه اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ النشر - ومقتضى ذلك أن القرار بقانون المشار اليه بحكم واقعة النزاع - فالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الاحوال الشخصية الذى حل محل القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المشار اليه، ينص

في مادته السابعة على أن " يعمل به من تاريخ نشر الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ .....) فلا يمتد اثره الى ما قبل ذلك التاريخ .

(طعن ٢٦٩٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٠/٢٥)

قاعدة رقم (١١٥)

المبدأ : نيابة عامة ـ اختصاصها في منازعات الحيازة المتعلقة بمنزل الزوجية لا وجه للنعي على قرار النيابة العامة بتمكين الزوجة الحاضنة من منزل الزوجية بمقولة أن النيابة العامة لا اختصاص لها في منازعات الحيازة طالما لا تشكل جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ـ أساس ذلك : أن اختصاص النيابة العامة في منازعات الحيازة المتعلقة بمنزل الزوجية في حالة المطلقة الحاضنه لصغار ، مقرر بصريح نص المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ .

المحكمة : ومن حيث أن الثابت من الاوراق المقدمه من المطعون ضده أمام محكمة القضاء الاداري أنه طلق السيدة / .... بتاريخ ٢١ من يونية سنة ١٩٧٩ طلقة رجعية ، ومن المقرر شرعا أن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولا الحل خلال فترة العدة ، وله أن يراجع مطلقته خلال هذه الفترة بمعنى استدامة أحكام الزواج وذلك دون عقد أو مهر جديدين ، كما أن حقوق الزوجية جميعا تظل ثابته للزوجين خلال تلك الفترة ، ولا تنفصم عرى العلاقة الزوجية الا بانتهاء فترة العدة وصيرورة الطلاق بائنا ، وعلى ذلك فان القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ اذ قرر حقوقا للمطلقة التي لها وله في حضانتها فانه يسرى على المطلقات طلاقا رجعيا اللاتي لم تنقض عدتهن ويصير طلاقهن

باتنا قبل العمل باحكامه ـ اذ أن الحكم الذى استحدثه القانون فى شأن الاستقلال بمسكن الزوجية هو عنصر من عناصر المركز القانونى للمطلقة تستفيد منه طالما كانت فى عدتها عند العمل بأحكام ذلك القرار بقانون ، واذ اخذ الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ، ويتعين الغاؤه .

ومن حيث أنه بالاضافة الى ما تقدم ، فانه لا صحة فيما نعاه المطعون ضده على قرار النيابة العامة المطعون فيه من أن النيابة العامة لا اختصاص لها فى منازعات الحيازه طالما لا تشكل جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٦٩ ـ ٣٧٠ من قانون العقوبات ، ذلك أن اختصاص النيابة العامة فى منازعات الحيازة المتعلقة بمنزل الزوجية فى حالة المطلقة الحاضنة لصغار ، مقرر بصريح نص المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المشار اليه .

ومن حيث أنه بالنسبة لما اورده المطعون دعوه فى صحيفة دعواه من أن مطلقته المذكوره كانت قد تخلت عن مسكن الزوجية قبل مدة سنة من تاريخ طلاقها ، فهو قول مرسل لم يؤيده المطعون ضده بأية اوراق أو شواهد تفيد ما يذهب اليه فى الصدد .

(طعن ٢٦٩٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٠/٢٥)

اختصاص اداری
أو وظيفی

اختصاص ادارى أو وظيفى

قاعدة رقم (١١٦)

المبدأ : لا يجوز للجهة التى خصها القانون بمباشرة اختصاص معين أن تتنزل عنه أو تفوض فيه الا اذا اجاز القانون ذلك ، لان مباشرة الاختصاص عندئذ يكون واجبا قانونيا ـ لا يجوز لمجلس ادارة الشركة تفويض رئيس مجلس الادارة أو غيره فى مباشرة اختصاصه وتوقيع الجزاءات وأى تفويض يصدر خلاف ذلك يكون معدوما ولا أثر له .

المحكمة : بالرجوع الى احكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين بالقطاع العام تبين ان المادة ٨٤ من هذا القانون تنص على ان " يكون الاختصاص فى توقيع الجزاءات التأديبية كما يلى : (١) .... (٢)لرئيس مجلس الادارة بالنسبة لشاغلى وظائف الدرجة الثالثة فما فوقها توقيع اى من الجزاءات التأديبية الواردة فى البنود من ١ ـ ٨ من الفقرة الاولى من المادة٨٤... (٣) .... (٤) لمجلس الادارة بالنسبة لشاغلى وظائف الدرجة الثانية فما فوقها عدا اعضاء مجلس الادارة المعينين والمنتخبين واعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية توقيع اى من الجزاءات الواردة فى المادة ٨٢ من هذا القانون ......" .

المقرر فقها وقضاء انه اذا ناط القانون اختصاصا معينا لجهة ما فلا يجوز لها ان تتنزل عنه او تفوض فيه الا اذا اجاز القانون ذلك ، لان مباشرة الاختصاص عندئذ او كما قال الحكم المطعون فيه بحق ، يكون واجب قانونيا وليس حقا للجهة التى وكل اليها القانون هذا الاختصاص ، ومن ثم فلا يجوز لهذه الجهة الاخيرة ان تعهد باختصاصها لجهة اخرى ما لم ينص القانون على اجازة هذا التفويض ويكون مباشرة الاختصاص فى هذه الحالة من الجهة

المفوض اليها مستمدا مباشرة من القانون ، ومتى بان ذلك وكان الثابت من مطالعة احكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٧ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام سالف الذكر انه قد عهد بالاختصاص فى توقيع الجزاءات التأديبية الى الجهات الرئاسية فى كل شركة على التفصيل الوارد فى المادة ٨٤ من هذا القانون دون ان يجيز التفويض فى هذا الاختصاص من جهة الى اخرى فمن ثم فان اى تفويض يصدر من مجلس ادارة الشركة الى رئيس مجلس الادارة او غيره فى مباشرة اختصاصه وتوقيع الجزاءات يكون معدوما ولا اثر له ويضحى بالتالى اى اجراء يصدر من الجهة التى صدر اليها التفويض قد وقع مخالفا للقانون .

ومن حيث انه بناء على ما تقدم ، واذ كان الثابت من الاوراق فى الطعن الماثل ان المطعون ضده يشغل وظيفة من الدرجة الثانية فان توقيع الجزاء فى حقه ينعقد لمجلس ادارة الشركة الطاعنة نزولا على حكم المادة ٨٤ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام سالف الذكر ، واذ صدر هذا القرار من رئيس مجلس الادارة فانه يكون قد صدر من غير مختص باصداره واضحى بالتالى مخالفا للقانون .

(طعن ٣٥٩٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٩)

قاعدة رقم (١١٧)

المبدأ : المادة ٢٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن نظام الحكم المحلى - السلطات التى خولتها للمحافظين لحماية اموال الدولة العامة والخاصة ، وازالة ما يقع عليها من تعديات بالطريق الادارى - يجوز التفويض فيها - قرار محافظ كفر الشيخ رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨٠ فوض رؤساء المصالح ورؤساء الوحدات المحلية للمدن والمراكز بدائرة المحافظة فى تلك

السلطات - الا انه أوجب ايضا على هؤلاء المفوضين كل فى دائرته تشكيل لجنة معينة لبحث ودراسة موضوع التعدى وتحرير محضر باعمالها واعداد تقرير بالنتيجة يعرض على هذا المفوض فى الاختصاص قبل مباشرته باتخاذ الاجراء الكفيل بحماية املاك الدولة - عرض موضوع التعدى على اللجنة وتقديمها تقريرا عنه اجراء جوهرى لازم تمامه كشرط لصحة القرار الصادر من المفوض بازالة التعدى - لا يجوز للمحافظ المبادرة الى اصدار قرار بازالة التعدى على مال للدولة فى دائرته من غير ابتناء قراره على تقرير بشأن هذا التعدى من اللجنة المشار اليها - والا كان قراره مشوبا بعيب فى الشكل ، حتى ولو اقتصر القرار على ازالة الجديد من اوجه التعدى او التمادى فيه - هذا الاجراء الجوهرى واجب اتباعه فى كل حالة أيا كان وجه التعدى بدءا او تماديا كالبناء مهما تباينت كيفيته او تمايزت مواده.

المحكمة : ان الطعن يقوم على ان الحكم المطعون فيه خالف القانون واخطأ فى تطبيقه لان القرار المطعون فيه صدر من رئيس الوحدة المحلية لمركز ومدينة كفر الشيخ طبقا للتفويض الصادر فى ٢٩ من اكتوبر سنة ١٩٨٠ من محافظ كفر الشيخ بالقرار رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨٠ كما أن الثابت بالاوراق أن المطعون ضدها تعدت على ارض مملوكة للدولة بمحاولة اقامة مبان جديدة عليها مما يخول الجهة الادارية ازالة هذا التعدى اداريا .

ومن حيث ان قرار محافظ كفر الشيخ رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨٠ صدر فى ٢٩ من اكتوبر سنة ١٩٨٠ ، ونص فى المادة الاولى على أن يفوض رؤساء المصالح ورؤساء الوحدات المحلية للمدن والمراكز بدائرة المحافظة فى السلطات المخولة له فى الفقرة الاخيرة من المادة ٢٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن نظام الحكم المحلى لحماية اموال الدولة العامة والخاصة وازالة ما يقع

عليها من تعديات بالطريق الادارى ، ثم قضى فى المادة الثانية بأنه على رؤساء المصالح والوحدات المحلية للمدن والمراكز بالمحافظة كل فى دائرة اختصاصه تشكيل لجنة فنية لبحث ودراسة موضوع التعدى على املاك الدولة العامة والخاصة برئاسة مدير الادارة الهندسية أو من ينوب عنه وعضوية مهندس مساحة يرشحه مدير مديرية المساحة بكفر الشيخ ومهندس مساحة يرشحه مدير عام الاصلاح الزراعى بكفر الشيخ وتكون مهمتها الاطلاع على اوراق النزاع والانتقال الى الاملاك موضوع التعدى ومعاينتها على الطبيعة وبيان مساحتها وتاريخ بدء التعدى ومظاهره وما اذا كانت مملوكة للدولة ملكية عامة او خاصة من عدمه ولها سماع اقوال الطرفين وشهودهما وغيرهم وتحرر محضرا باعمالها وتقدم تقريرا بنتيجة عملها يعرض على رئيس المصلحة أو الوحدة المحلية للاستعانة به قبل اتخاذ الاجراء الكفيل بحماية املاك الدولة .
ويؤخذ من هذا القرار أنه فى المادة الاولى فوض رؤساء المصالح ورؤساء الوحدات المحلية للمدن والمراكز بدائرة محافظة كفر الشيخ فى مباشرة الاختصاص المخول للمحافظ بازالة التعدى على املاك الدولة طبقا للمادة ٢٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن نظام الحكم المحلى ، الا انه فى المادة الثانية أوجب على هؤلاء المفوضين كل فى دائرته تشكيل لجنة معينة لبحث ودراسة موضوع التعدى وتحرير محضر باعمالها واعداد تقرير بالنتيجة يعرض على هذا المفوض فى الاختصاص قبل مباشرته باتخاذ الاجراء الكفيل بحماية املاك الدولة ، وبذا رهن مباشرة الاختصاص موضوع التفويض فى مجال ازالة التعدى على املاك الدولة بسبق عرض هذا التعدى على اللجنة الواجب تشكيلها طبقا للمادة الثانية منه وتقديمها تقريرا بنتيجة اعمالها يتم على هديه مباشرة ذلك الاختصاص ، مما يجعل عرض التعدى عليها وتقديمها تقريرا عنه

اجراء جوهريا لازما تمامه كشرط لصحة القرار الصادر من المفوض بازالة التعدى ، لانه اذا كان لصاحب الاختصاص الاصيل وهو المحافظ ان يضع مثل هذا القيد كقاعدة عامة على ممارسته اختصاصه بنفسه فان له من باب اولى ان يفرضه كقيد عام على من يفوضهم فى مباشرة هذا الاختصاص ، حيث تجب عندئذ مراعاته فى كل حالة أيا كان وجه التعدى بدءا أو تماديا كالبناء مهما تباينت كيفيته أو تمايزت مواده ، ومن ثم فانه لا يجوز لمن فوض منهم المبادرة الى اصدار قرار بازالة التعدى على مال للدولة فى دائرته من غير ابتناء على تقرير بشأن هذا التعدى من اللجنة المشار اليها والا كان قراره مشوبا بعيب فى الشكل ، حتى ولو اقتصر القرار على ازالة الجديد من أوجه التمادى فى التعدى.

ومن حيث ان البادى من الاوراق ان المطعون ضدها ربط عليها مقابل انتفاع منذ سنة ١٩٦٩ عن مساحة ٥٠ مترا اقامت بها مسكنا مثل سواها بالقطعة رقم ٢٣٤ حوض البحارى رقم ٣١ قسم اول من املاك الدولة بناحية سخا بندر كفر الشيخ ، وعرض موضوع تعديها ضمن التعديات الاخرى من سواها على اللجنة المشكلة طبقا للمادة الثانية من قرار محافظ كفر الشيخ رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨٠ ، وبناء على مذكرة من مهندس تنظيم شرق مدينة كفر الشيخ صدر القرار رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٨٢ من رئيس الوحدة المحلية لمركز ومدينة كفر الشيخ بازالة التعدى الواقع منها على هذه المساحة بالشروع فى اقامة منزل بالبناء المسلح بدلا من المنزل القديم . ويؤخذ من هذا أنه ولئن كان القرار الاخير وهو القرار المطعون فيه صدر من مختص عملا بالتفويض المنصوص عليه فى المادة الاولى من قرار محافظ كفر الشيخ رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨٠ وذلك على نقيض ما بنى عليه الحكم المطعون فيه اذ قضى بالغاء هذا القرار بحجة

صدوره من غير مختص ودون استناد الى تفويض من المحافظ المختص اصلا باصداره ، كما انه أيا كان الرأى فى صحة السبب الذى قام عليه القرار المطعون فيه وهو التعدى بالبناء على مال للدولة تماديا فى تعد سابق ويشكل اعظم تمكينا على نحو ما ذهب اليه الطعن فى الوجه الاخر لتعيه على الحكم المطعون فيه ، الا أن القرار المطعون فيه لم يسبق بتقرير من اللجنة المشكله طبقا للمادة الثانية من قرار محافظ كفر الشيخ رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨٠ كاجراء شكلى جوهرى لازم للتحقق من التعدى فى حد ذاته بصرف النظر عن ارهاصاته ومظاهره وتتابعه بعدئذ ، مما يجعله قرار مشوبا بعيب فى الشكل وبالتالى خليقا بالالغاء لهذا السبب الذى لا يحول دون اصدار القرار ثانية مبرءا من ذلك العيب ومستوفيا سائر شرائطه القانونية ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون صحيحا فيما قضى به من الغاء القرار المطعون فيه ولكن لغير السبب الذى قام عليه وهو عدم اختصاص مصدره بعد ما تبين على النحو المتقدم ثبوت الاختصاص له تفويضا .

(طعن ١٢٨١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٧)

قاعدة رقم (١١٨)

المبدأ : رئيس مجلس الوزراء لا صفة له فى تمثيل الوزارات التى يرأس مجلس وزرائها ـ الادارة المركزية للتأمين والمعاشات بالقوات المسلحة ليست شخصا من الاشخاص الاعتبارية العامة ـ هى مجرد ادارة تابعة للقوات المسلحة ـ لم يمنحها القانون شخصية اعتبارية تخول مديرها النيابة عنها وتمثيلها فى التقاضى .

المحكمة : أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة للطاعنين الثانى والثالث فى الطعن رقم ٢٩٦٢ لسنة ٣٢ ق وهما رئيس مجلس الوزراء ومدير الادارة المركزية للتأمين والمعاشات بالقوات المسلحة فان هذه الادارة الاخيرة ليست شخصا من الاشخاص الاعتبارية العامة بل هى فى تقسيمات الدولة مجرد ادارة تابعة للقوات المسلحة وفرع منها ليس لها استقلال ذاتى و لم يمنحها القانون شخصية اعتبارية تخول مديرها النيابة عنها وتمثيلها فى التقاضى وانما يمثلها فى ذلك وزير الدفاع المتولى الاشراف على شئون وزارته وفروعها والجهات التابعة لها التى من بينها هذه الادارة . كما أن رئيس مجلس الوزراء لا صفة له فى تمثيل الوزارات التى يرأس مجلس وزرائها حيث لم ينص القانون على تمثيله لها اكتفاء بتمثيل كل وزير لوزارته ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة للسيدين رئيس مجلس الوزراء ومدير الادارة المركزية للتأمين والمعاشات بالقوات المسلحة فى محله ويتعين الحكم بقبوله .

(طعن ٢٩٥٩ و ٢٩٦٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢١)

قاعدة رقم (١١٩)

المبدأ : القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٠ فى شأن تنظيم المعاهد العالية الخاصة - عميد المعهد هو الذى يمثله امام القضاء - لوزير التعليم العالى اختصاصات متنوعة فى سبيل دعم تلك المعاهد والنهوض برسالتها وجدية الاشراف والرقابة على العملية التعليمية الموكلة اليها - الوزير صاحب صفة اصلية فى كل منازعة تتعلق بتقدير مرتبة النجاح فى الشهادات التى يعتمدها بقرار ادارى نهائى .

المحكمة : تنص المادة ٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٠ فى شأن تنظيم المعاهد العالية الخاصة على أن " تخضع المعاهد العالية الخاصة لاشراف وزارة التعليم العالى وتنص المادة ١٥ على ان يكون للمعهد مجلس ادارة يصدر بتشكيله قرار من وزير التعليم العالى " وتنص المادة ١٨ على ان " يتولى مدير المعهد تنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بالمعهد وحفظ النظام الداخلى فيه ويمثله امام القضاء وفى صلاته بالغير " . وتنص المادة ٣٠ على ان " تخضع امتحانات النقل والامتحانات النهائية للنظم والقواعد التى تقررها وزارة التعليم العالى لكل معهد عال خاص . ويعتمد مجلس ادارة المعهد نتائج امتحانات النقل وتعتمد وزارة التعليم العالى نتائج الامتحانات النهائية ويمنح الطلاب الذين يتمون دراساتهم فى المعهد بنجاح بكالوريوس او ليسانس او دبلوم او درجة علمية اخرى على حسب الاحوال وتعتمد هذه الشهادات من وزير التعليم العالى . ومفاد ذلك انه ولئن كان عميد المعهد هو الذى يمثله امام القضاء الا أن القانون اعطى لوزارة التعليم العالى اختصاصات متنوعة فى سبيل دعم تلك المعاهد والنهوض برسالتها وجدية الاشراف والرقابة على العملية التعليمية الموكلة اليها . ومن ذلك اعتماد نتائج الامتحانات النهائية وكذا الشهادات التى تمنح لمن أتم دراسته بنجاح فى المعهد ، ومن ثم يكون وزير التعليم العالى صاحب صفة اصلية فى كل منازعة تتعلق بتقدير مرتبة النجاح فى الشهادات التى يعتمدها بقرار ادارى نهائى ملزم لجميع الاطراف المعنيين بتلك الشهادات وما يترتب عليها من آثار قانونية بعد ذلك ، واذ صدر قرار وزير التعليم العالى رقم ٧٨٨ بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢٨ بلائحة المعاهد وعددت المادة ٢ المعاهد الفنية للوزارة واولها المعهد الفنى التجارى بالروضة وقد حلت هذه اللائحة محل تلك التى صدرت بالقرار الوزارى رقم ٨٠٢ بتاريخ ١٩٧١/١٢/٣٠ ، فان

الدعوى المقامة فى ١٩٨٦/٩/٣٠ ضد وزير التعليم العالى وعميد هذا المعهد تكون مقامة على ذوى صفة قانونية وتنعقد بها الخصومة ويكون ما ذهب اليه الحكم من اخراج وزير التعليم العالى من الدعوى غير صحيح فى القانون .

ومن حيث انه عن صفة رئيس جامعة القاهرة فى الدعوى فالثابت ان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات وكذا لائحته التنفيذية الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ لم يرد بها ما يفيد أن المعهد الفنى التجارى بالروضة كان يتبع جامعة القاهرة خلال الفترة محل النزاع (١٩٨٣ - ١٩٨٦) فضلا عن انه ثابت - كما سبق - انه من المعاهد فوق المتوسطة التابعة مباشرة لوزارة التعليم العالى ، كما أن المنازعة حول تقدير مرتبة نجاح المدعى فى شهادة الدبلوم التى منحها سنة ١٩٨٦ لا شأن لجامعة القاهرة بها وليس من آثارها الزام الجامعة بقبول المدعى فى كلية التجارة تلقائيا وكأثر مباشر للحكم وانما يخضع القبول - كما ذهبت الجامعة بحق - الى قواعد اخرى تتعلق بالتنسيق بين الجامعات المصرية المختلفة ولا تخص جامعة القاهرة وحدها ، ومن ثم يكون اخراج جامعة القاهرة من الدعوى بلا مصروفات هو ما يتفق وصحيح حكم القانون ، ويكون ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من اعتبارها صاحبة الصفة فى الدعوى قد شابه الخطأ فى الفهم والاستدلال .

(طعن ١٦٨١ و ١٦٨٧ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١٩٨٩/٤/١)

قاعدة رقم (١٢٠)

المبدأ : الاصل ان الوزير هو الممثل للدولة فى كل ما يتعلق بوزارته امام القضاء .

المحكمة : ان الوزير هو الرئيس الادارى الاعلى لوزارته وهو الممثل للدولة فى كل ما يتعلق بوزارته امام القضاء وفى مواجهة الغير وذلك وفقا لصريح نص المادة (١٥٧) من الدستور وهو الذى توجه له الاعلانات القضائية من خلال هيئة قضايا الدولة طبقا لاحكام المادة (٦٣) من قانون المرافعات.

وحيث ان الطاعن قد اختصم بالاضافة للسيد وزير العدل كل من مدير التفتيش القضائى ورئيس محكمة الفيوم الابتدائية اللذان لا صفة لهما فى هذا الطعن .

(طعن ٣٧٨٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٠)

قاعدة رقم (١٢١)

المبدأ : الحكم بعدم دستورية قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ بوصفه لائحة تنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - الاختصاص بوضع احكام تلك اللائحة يكون بحسب المادة ١٤٤ من الدستور لوزير الاسكان والتعمير دون غيره - قرار محافظ الفيوم يعتبر معدوما ولا يجوز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم بعدم الدستورية - الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية لها حجية مطلقة وينصرف اثرها الى الكافة - وجود مصلحة قانونية وعملية للطاعن فى القرار امام محاكم مجلس الدولة فى الغاء هذا القرار واعلان ذلك بحكم له حجية فى دعواه سالفة الذكر دون الاكتفاء بتقرير انتهاء الخصومة - المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص بأن يترتب على

الحكم بعدم دستورية نص في قانون او لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم - مما يعنى عدم المساس باختصاص محاكم مجلس الدولة بالغاء القرارات الادارية غير المشروعة ، لعدم دستوريتها ، خلال الفترة من تاريخ صدورها حتى تاريخ الحكم بعدم دستوريتها وما يترتب على ذلك من آثار .

المحكمة : انه عما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من عدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد القانوني استنادا الى ان قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ قد صدر من سلطة مختصة وفى حدود القانون ولا يلحقه اى عيب أو انعدام ، فان المحكمة الدستورية العليا قضت بجلسة ٦ من يونية سنة ١٩٨٧ في القضية رقم ٩ لسنة ٨ قضائية دستورية " بعدم دستورية قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ استنادا الى ان نص المادة ١٤٤ من الدستور حدد على سبيل الحصر الجهات التى تختص باصدار اللوائح التنفيذية فقصرها على رئيس الجمهورية او من يفوضه في ذلك أو من يعينه القانون لاصدارها بحيث يمتنع على من عداهم ممارسة هذا الاختصاص الدستورى والا وقع عمله اللائحي مخالفا لنص الدستور كما انه متى عهد القانون الى جهة معينة باصدار القرارات اللازمة لتنفيذه استقل من عينه القانون دون غيره باصداره ، ولما كانت الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تنص على أنه " يجوز بقرار من وزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكام الباب الاول منه ، كلها او بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس المحلى للمحافظة " . وطبقا لهذا النص واعمالا للمادة ١٤٤ من الدستور يكون وزير الاسكان والتعمير هو المختص دون غيره باصدار القرارات

المنفذة للفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ويكون قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ بوصفه لائحة تنفيذية لهذا القانون اذ نص على مد نطاق سريان مواد القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الى قرية فيديمين بمحافظة الفيوم ، قد صدر مشوبا بعيب دستورى لصدوره من سلطة غير مختصة باصداره بالمخالفة لحكم المادة ١٤٤ من الدستور ، ولما كانت الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية لها حجية مطلقة وينصرف اثرها الى الكافة فانه يتعين الالتزام بما قضت به المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ وباعتباره لائحة تنفيذية فانه يأتى فى مجال تدرج القواعد القانونية فى مرتبة ادنى من القانون العادى وتكون مخالفته للدستور وهو القانون الاسمى والاعلى من القوانين العادية مما يصمه بعيب جسيم يترتب عليه الانعدام ولا تلحقه حصانة قانونية بمضى مواعيد الطعن بالالغاء على القرارات الادارية المشوبة بعيب عدم الاختصاص واذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب فانه يتعين الحكم بالغائه وقبول الدعوى شكلا .

ومن حيث ان قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ وان صدر مشوبا بعيب جسيم يصل به الى حد الانعدام الا أن هذا القرار كلائحة تنفيذية تضمن حكما عاما بمد سريان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الى قرية فيديمين ويمس مراكز قانونية متعددة منها المركز القانونى للطاعن كمؤجر كما أنه يأتى فى مرتبة أعلى من القرارات التنفيذية الصادرة تطبيقا له مما يؤكد وجود مصلحة قانونية وعملية للطاعن فى الغاء هذا القرار واعلان ذلك بحكم له حجية فى دعواه سالفة الذكر دون الاكتفاء بتقرير انتهاء الخصومة خاصة وان المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص بان يترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون او لائحة عدم جواز تطبيقه

من اليوم التالى لنشر الحكم ، ومما يعنى عدم المساس باختصاص محاكم مجلس الدولة بالغاء القرارات الادارية غير المشروعة (لعدم دستورتها) خلال الفترة من تاريخ صدورها حتى تاريخ الحكم بعدم دستوريتها وما يترتب عليها من آثار .

وحيث ان القرار محل الطعن صدر بتاريخ ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٨٢ وعمل به من هذا التاريخ وحكم بعدم دستوريته بتاريخ ٦ من يونية سنة١٩٨٧ (دون الغائه) وتكشف بذلك عدم مشروعيته من تاريخ صدوره فمن ثم يتعين الحكم بالغائه وما يترتب عليه من آثار .

(طعن ٥٧٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٤)

قاعدة رقم (١٢٢)

المبدأ : المادة الاولى من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ فى شأن التفويض فى الاختصاص مؤداها - يجوز لرئيس الجمهورية ان يعهد ببعض الاختصاصات المخوله له الى رئيس الوزراء - المادة الخامسة بالغاء القانون رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٥٦ فى شأن التفويض فى الاختصاصات وطبقا للقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ صدر القرار الجمهورى رقم ٣٠٥ لسنة ١٩٨٤ بتفويض السيد رئيس مجلس الوزراء فى بعض اختصاصات رئيس الجمهورية ومن بينها الاختصاص المخول له فى القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن تعديل بعض الاحكام الخاصة بنزع الملكية والاستيلاء على العقارات .

المحكمة : ومن حيث ان الطعن يقوم على ان الحكم المطعون فيه اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله لان المشروعات المقامة على الارض ذات صلة وثيقة باحتياجات المواطنين ولا بديل لها بمدينة المراغة ولذا صدر القرار المطعون فيه

بقصد الحفاظ على هذه المشروعات العامة والحيوية وضمان استمرارها تحقيقا للمصلحة العامة ، فضلا عن انها مشروعات مقامة منذ سنوات مما يجعل طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه غير ذى موضوع .

ومن حيث انه يبين من الاوراق انه فى ١٢ من يناير سنة ١٩٨٥ اصدر السيد رئيس مجلس الوزراء القرار رقم ٤٩ لسنة ١٩٨٥ الذى اشار ضمن ديباجته الى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين والى القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تعديل بعض الاحكام الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة والاستيلاء على العقارات والى القرار الجمهورى رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ بالتفويض فى بعض الاختصاصات ، ونص فى المادة الاولى على ان يعتبر من اعمال المنفعة العامة مشروعات مرافق المياه والساحة الشعبية بالنادى الرياضى ودورة المياه العامة المقامة على مساحة ٦٣٣٧,٦٨ مترا مربعا شائعة فى مساحة ٧١٠٠ متر مربع بشارع المحكمة بمدينة المراغة محافظة سوهاج . وجاء فى المذكرة الايضاحية لمشروع هذا القرار ان الوحدة المحلية لمركز المراغة تضع يدها على قطعة ارض فضاء مساحتها ٧١٠٠ متر مربع تقع فى شارع المحكمة بمدينة المراغة وتخترقها المواسير الرئيسية للمياه التى تغذى المدينة والاحياء المجاورة ، كما اقيم على جزء منها الساحة الشعبية لشباب المراغة والنادى الرياضى وكذلك دورة مياه عامة تخدم المواطنين، واقيم عليها سنة ١٩٦٧ عملية مياه بديلة لتغذية المدينة بمياه الشرب النقية ، غير ان ورثة المرحوم .... نازعوا فى ملكية مساحة ٦٣٣٧,٦٨ مترا مربعا من مجموع المساحة الكلية للارض وطالبوا باسترداد هذا الجزء واخفقوا فى طلبهم واقاموا دعوى اخرى مطالبين بتثبيت ملكيتهم لهذه المساحة الشائعة فى المساحة الكلية للارض التى تقع ضمن املاك الدولة وصدر

حكم نهائي لصالحهم الامر الذى دعاهم الى المطالبة بتسليم المساحة لهم ، ولم تجد المساعى التى بذلت ليعدلوا عن ذلك بالرغم من تخييرهم بين تعويض عادل وبين تسلم قطعة بديله غير انهم اصروا على استلام المساحة ، وهى متداخلة فى قطعة اخرى مملوكة للدولة وجميعها مشغول بالمرافق الحيوية الهامة لمدينة المراغة وهى عملية المياه وساحة شعبية وناد رياضى ودورة مياه عامة ، لذا وافق المجلس الشعبى المحلى لمحافظة سوهاج على نزع ملكيتها وطلبت محافظة سوهاج ذلك وتم ايداع مبلغ ١٤٧٣٧,٥٠٠ جنيها بمديرية المساحة على ذمة تعويض نزع الملكية .

ومن حيث ان القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ فى شأن التفويض فى الاختصاصات اجاز فى المادة الاولى لرئيس الجمهورية ان يعهد ببعض الاختصاصات المخولة له الى رئيس الوزراء ثم قضى فى المادة الخامسة بالغاء القانون رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٥٦ فى شأن التفويض فى الاختصاصات وطبقا للقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه صدر القرار الجمهورى رقم ٣٠٥ لسنة ١٩٨٤ بتفويض السيد رئيس مجلس الوزراء فى بعض اختصاصات رئيس الجمهورية ومن بينها الاختصاص المخول له فى القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن تعديل بعض الاحكام الخاصة بنزع الملكية والاستيلاء على العقارات. وبناء على هذا التفويض اصدر السيد رئيس مجلس الوزراء القرار المطعون فيه بتقرير المنفعة العامة لمشروعات مرافق المياه والساحة الشعبية والنادى الرياضى ودورة المياه العامة المقامة على مساحة ٦٢٣٧,٦٨ مترا مربعا شائعة فى مساحة ٧١٠٠ متر مربع بشارع المحكمة فى مدينة المراغة ، فمن ثم يكون هذا القرار صادرا من مختص قانونا على نقيض ما زعمه المطعون ضدهم استنادا الى

صدوره فى ظل القانون رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٥٦ فى شأن التفويض فى الاختصاصات .

(طعن ١٠٤٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٧)

قاعدة رقم (١٢٣)

المبدأ :

(١) لا يجوز لمن فوضت اليه سلطة التشريع بموجب قانون ان يفوضها بدوره الى غيره ما لم يكن القانون قد فوضه صراحة سلطة التفويض الى غيره فيما فوض فيه .

(٢) ما قرره القانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١ بشأن فرض ضريبة على المسارح وغيرها من محال الفرجه والملاهى لوزير المالية واختصه وحده به من سلطة تفويضية لاضافة بعض المحال والدور مما يماثل ما ورد بالجدولين المرفقين به هو مما يجب ان يتولاه وحده بقرارات تصدر منه - قراره بتفويض رئيس مصلحة فى سلطته هذه يكون غير مشروع - لا يترتب عليه اى اثر .

(٣) القرارات الصادرة من المفوض اليه - عدم مشروعيتها تباعا بصرف النظر عن مدى صحتها موضوعا .

(٤) بطلان قرارى رئيس مصلحة الضرائب رقم ٢ لسنة ١٩٨٣ ورقم ١٠١١ لسنة ١٩٨٥ فيما تضمناه من اضافة دخول الشواطئ المميزة والشواطئ العامة الاخرى الى محال والدور التى تستحق عليها الضريبة على المسارح وغيرها من محال الفرجه والملاهى المقررة بالقانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١ اعتبار مقابل الانتفاع بتلك الشواطئ من الموارد العامة للدولة .

الفتوى : ان الموضوع عـرض على الجمعيـة العمومية لقسـمى الفتـوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩١/١/٢ فرأت ما يأتى :

ان القانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١ بشـأن فـرض ضريبـة على المسـارح وغيرها من محال الفرجة والملاهـى نـص فـى المـادة الاولى منـه على ان تفـرض ضريبة على دخول او اجرة مكـان فـى الـدور والمحال المبينـه بـالجدولين أ ، ب الملحقين بهذا القانون ، وذلك وفقا للفئات الواردة فيهما ، ويجوز لوزير الماليـة بقرار يصدره اضافة دورا ومحال مماثلة للدور او المحال الوارد فيهما ، وبـين فـى الجدول " أ " .

وحدد فى الجدول الدور والمحال المشار اليها وهـى : ١ـ دور السـينما . ٢ـ الحفلات المقامة فى النوادى . ٣ـ حدائـق الملاهـى والفرجـة . ٤ـ المحـال التى تؤجـر امكنـة للفرجـة على المواكـب العامـة . ٥ـ القهـاوى أو البـارات المخصصـة للملاهـى والفرجـة . ٦ـ الالعـاب الميكانيكيـة . ٧ـ حفـلات الموسيقى الالية والصوتية . ٨ـ حفلات العاب الحواه والحفـلات السـيماوية او السحرية والتنويم المغناطيسى وقراءة الكف . ٩ـ السـيرك . ١٠ـ الاراجـوز. ١١ـ حفلات الشـاى او الاكـل او المشـروبات المصحوبـة بموسيقى او رقـص. ١٢ـ حفلات السباق غير المصحوبة بمراهنـات كسباق السـيارات أو القـوارب والطيران وغيرها . ١٣ـ حفـلات الالعـاب الرياضيـة بأنواعهـا اذا تخللهـا أو اعقبها اى نوع من انواع الملاهى ولو لم يحصـل اى اجر نظير هـذه الانـواع. ١٤ـ احواض السباحة العمومية . ١٥ـ حلقات الانزلاق . ١٦ـ دور التمثيل. ١٧ـ المراقص ـ الحفـلات الراقصـة بمختلف انواعهـا وتخضـع لفئـات الضريبـة الواردة فى الجدول المرافق عدا ما يقـام فـى دور التمثيـل فـى حفـلات الاوبـرا

والاوبريت والمسرحيات التمثيلية والبالية فتخضع بنسبة مخفضة بمقدار ٥٠٪ من الجدول المذكور .

ويبين من ذلك أن القانون فرض ضريبة على دخول واجرة المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهى ، مما نص عليه فى الجدولين المرفقين به ، مما اعتبره منها او فى حكمها ، واجاز لوزير المالية ان يضيف اليها ما يماثلها فى محال ودور ورخصة الاضافة الى المحال والدور المشار اليها مقصورة على وزير المالية الذى خولته المادة - ذلك بقرارات تصدر منه ، حسبما يراه من قبيل تلك المحال والدور ، ويتحقق فيه شرط المماثلة لها ، مما يقتضى ان تأخذ حكمها من حيث فرض الضريبة عليها للسبب الموجب لها ، بمراعاة انه من غير الميسور للشارع ان يحصرها او يعددها حصرا جامعا مانعا يتناول كل ما هو منها او مثلها موضعا وموضوعا ، بحيث لا يحتاج من بعده الى الاضافة اليها ، فجعل للوزير سلطة الاضافة اليها لمواجهة ما يكون او يستحدث منها مما لم يرد فى الجدولين . وهذه السلطة التفويضية المقررة له يحددها تلك ، مما يجب ان يباشرها بنفسه ، وليس له ان يفرض ذلك الى غيره ، اذ اختصه الشارع به وحده . ولم يجعل له ان يوكل ذلك الى غيره ، فما اوجبه القانون على وزير المالية واختصه به وجعل لما يصدره منه من قرارات فى الخصوص قوة القانون وحكمه - وهو مما يجب ان يقوم به بقرارات تصدر منه نفسه ، ولا يجوز ان يفوض فى ذلك غيره ، ذلك انه من المقرر انه لا يجوز لمن فوضت اليه سلطة التشريع بموجب قانون ان يفوضها بدوره الى غيره ما لم يكن القانون قد فوضه صراحة سلطة التفويض الى غيره فيما فوض فيه .

لما كان ذلك ، وكان ما قرره هذا القانون لوزير المالية واختصه وحده به من سلطة تفويضية لاضافة بعض المحال والدور ، مما يماثل ما ورد بالجدولين

المرفقين به هو لما يجب ان يتولاه وحده بقرارات تصدر منه ، فان قراره بتفويض رئيس مصلحة في سلطته هذه ، يكون غير مشروع ، ولا يترتب عليه أثر ، وبذلك تكون القرارات الصادرة من المفوض اليه غير مشروعة تبعا، بصرف النظر عن مدى صحتها موضوعا .

وغنى عن البيان ان ما سبق تقريره من عدم مشروعية قرارى رئيس مصلحة الضرائب رقم ٢ لسنة ١٩٨٣ ورقم ١٠١١ لسنة ١٩٨٧ المشار اليهما لا يقتضى صحة ما تقوم به محافظة الاسكندرية من عدم اضافة مقابل الانتفاع بالشواطئ العامة بدائرتها الى ايرادات الدولة ، وافراد حساب خاص بحصيلتها لتمويل مشروع تحسين الشواطئ المتميزة والخدمة بالشواطئ الاخرى ، مما صدر به قرار من المجلس الشعبى للمحافظة ، وانه لا يعود منه شئ والى المحافظة ويرحل فائضه الى السنة التالية ... الخ وذلك أن المادة ٣٥ من قانون الحكم المحلى الصادر به القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٩ تنص على ان الموارد المالية للمحافظة تتضمن : (جـ) حصيلة استثمار اموال المحافظة وايرادات المرافق التى تقوم بادارتها ، ومن ثم فان ايرادات مقابل الانتفاع بشواطئها تعتبر من مواردها الخاصة ، ومن الموارد العامة لميزانية الدولة ، وما نصت عليه المادة ٣٧ من ان للمجلس الشعبى المحلى للمحافظة ان ينشئ حسابا خاصا للخدمات المحلية ، تتكون موارده ، على ما حددته من : ١- الرسوم التى يفرضها المجلس الشعبى المحلى للمحافظة لصالح هذا الكتاب وارباح المشروعات الانتاجية التى يحولها الحساب المذكور . ٢- التبرعات والهبات والوصايا التى يوافق المجلس الشعبى للمحافظة على تحقيقها لهذا الحساب المذكور . ٤- ٥٠٪ من المادة التى تتحقق فى الموارد والمالية للمحافظة على الربط المقدر فى الميزانية ظاهر فى تحديد موارد مثل هذه الصناديق بما ذكر ، ولا يجوز ان يضاف اليها ما هو من

موارد المحافظة ، مما يؤول الى ايرادات الدولة ، ومنها مقابل الانتفاع بالشواطئ العامة ولا يصح تبعا افراد حساب خاص بها لاعتبار حصيلتها من اموال ومخصصات مثل هذا الحساب ، اذ ليس لمثله شئ من تلك الايرادات ، وكل ما له هو حصيلة استثمار موارده الذاتية وعائد استثمار المشروعات التى يقيمها او يمولها من تلك الموارد . ومن ثم فاضافة مقابل الانتفاع بتلك الشواطئ وهو من موارد المحافظة التى تؤول الى الموارد العامة للموازنة العامة للدولة يكون غير صحيح قانونا ، ولا يجوز الصرف من هذه الايرادات لما ذكر من تحسين الخدمة بالشواطئ الا اذا ادرج اعتماد مالى خاص بذلك فى مصروفات المحافظة ، ويتم الصرف منه فى حدوده . وعلى ذلك فان عدم صحة قرارى رئيس مصلحة الضرائب المشار اليهما بفرض ضريبة الملاهى على دخول الشواطئ والانتفاع بخدماتها المشار اليهما لا يستتبع صحة ما تقوم به المحافظة من افراد حساب خاص لمقابل الانتفاع بها ، أيا كان تكييفه قانونا ، اذ أنه ليس من موارد صناديق الخدمات والتنمية المحلية ، على ما حددته المادة ٣٧ من قانون الحكم المحلى بل من ايرادات المرافق التى تقوم المحافظة على ادارتها ، ومن موارد الدولة تبعا ، على ما تقدم ايضاحه .

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية الى بطلان قرار رئيس مصلحة الضرائب رقم ٢ لسنة ١٩٨٣ ورقم ١٠١١ لسنة ١٩٨٥ المشار اليهما فيما تضمناه من اضافة دخول الشواطئ المتميزة والشواطئ العامة الاخرى الى محال والدور التى تستحق عليها الضريبة على المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهى المقررة بالقانون رقم ٣٢١ لسنة ١٩٥١ مع مراعاة ما ورد بالاسباب فى شأن تحديد أثره واعتبار مقابل الانتفاع بتلك الشواطئ من الموارد العامة للدولة ، بما يترتب على ذلك من أثار على الوجه المبين بالاسباب .

(ملف رقم ٣٩٣/٢/٣٧ فى ١٩٩١/١/٢)

قاعدة رقم (١٢٤)

المبدأ :

(١) تقرير نقل احد العاملين من كادر الى كادر اخر بوزارة المالية امر مقرر قانونا - اداة اجراء هذا النقل هى قرار من نائب رئيس مجلس الوزراء للشئون الاقتصادية والمالية .

(٢) اذا اناط القانون بسلطة معينة اختصاصا فانه لا يجوز لها ان تنزل عنه او تفوض فيه الا اذا اجاز لها القانون ذلك .

(٣) صدور قرار من نائب رئيس الوزراء للشئون الاقتصادية والمالية بتفويض نائب وزير المالية فى اختصاصاته المحددة بالتأشير الخاص بوزارة المالية يكون تفويضا صحيحا اجازه قانون التفويض العام .

المحكمة : ومن حيث انه متى كان ذلك وكان التأشير الخاص المدرج بموازنة وزارة المالية فرع الديوان العام فى شأن الوظائف الدائمة قد مضى على ان (تتضمن هذه الوظائف الكادرات الاتية : الميزانية ـ الحسابات والمديريات المالية ـ الاقسام العامة) ويصدر قرار من نائب رئيس الوزراء للشئون الاقتصادية والمالية بتحديد العاملين ودرجاتهم الذين ينتمون الى كل كادر كما يجوز له نقل درجة خالية من كادر الى اخر او من اى كادر بالوزارة الى الادارة المحلية وفقا لحاجة العمل خلال السنة ، كما يجوز له ايضا التعديل فى الوظائف والدرجات وفقا لما تستند عليه اعادة التنظيم بعد اخذ راى الجهاز المركزى للتنظيم والادارة وعلى ان تكون كافة التعديلات طبقا لحدود ترتيب الوظائف المعتمدة . وهذا التأشير يأخذ حكم القانون باعتبار التأشيرات الملحقه

بقانون ربط الميزانية لها قوة القانون ، وانه طبقا لنص المادة (١٥ من التاشيرات العامة للسنة المالية ١٩٨١/٨٠ تنص على ان (تعتبر التأشيرات الخارجة المدرجة بموازنة الجهات جزءا من التأشيرات العامة الملحقة بقانون ربط الموازنة العامة للدولة ومقتضى ذلك ولازمه ان تقرير نقل احد العاملين من كادر الى كادر اخر بوزارة المالية امر مقرر قانونا وان اداة اجراء هذا النقل هى قرار من نائب رئيس الوزراء للشئون الاقتصادية والمالية .

ومن حيث انه من المبادئ المستقره انه اذا اناط القانون بسلطة معينة اختصاصا فانه لا يجوز لها ان تنزل عنه او تفوض فيه الا اذا جاز لها القانون ذلك ، ولما كان التأشير الخاص الوارد بميزانية وزارة المالية قد اعطى اختصاص النقل بين الكادرات الثلاث بموازنة الوزارة لنائب رئيس الوزراء للشئون الاقتصادية والمالية ولم يجز له التفويض فى هذا الاختصاص بنص هذه التأشيرة الا أن القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ فى شأن التفويض فى الاختصاصات وهو الذى يمثل الشريعة العامة فى التفويض فى الاختصاصات وتسرى احكامه عندما لا يرد جواز بالتفويض فى القاعدة المقررة للاختصاص قد نص فى مادته الثالثة على انه (للوزراء ومن فى حكمهم ان يعهدوا ببعض الاختصاصات المخولة لهم بموجب التشريعات الى المحافظين او وكلاء الوزارات او رؤساء ومديرى المصالح والادارات العامة او رؤساء الهيئات او المؤسسات العامة التابعة لهم او لغيرهم بعد الاتفاق مع الوزير المختص) وهذا النص يعطى للوزراء ومن فى حكمهم ويدخل فى هذا المجال نائب رئيس الوزراء للشئون الاقتصادية والمالية باعتبار ان له سلطات وزير المالية فى هذا الشأن أن يعهد ببعض اختصاصاتهم الى من حددهم النص وهم مذكورون على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر أيد ذلك أن عجز المادة المذكورة قد جاء بها عبارة (أو

غيرهم) وهو ما يفيد دخول غير المذكورين فى مجال هذا التفويض ، ومتى كان ذلك فان صدور قرار من نائب رئيس الوزراء للشئون الاقتصادية والمالية بتفويض نائب وزير المالية فى اختصاصاته المحدده بالتأشير الخاص بوزارة المالية يكون تفويضا صحيحا اجازه قانون التفويض العام ، ويكون قرار نائب وزير المالية المطعون عليه رقم ١٩ مكرر لسنة ١٩٨٠ قد صدر من سلطة مختصة قانونا باصداره ومن حيث ان ما علمه المدعى (المطعون ضده) على القرار المذكور من اساءة استعمال السلطة لم يقم دليل عليه من الاوراق ذلك ان من حق الادارة نقل العامل طالما لم يترتب على النقل تفويت فرصة الترقية ، وان الثابت ان المدعى رقى الى وظيفة من درجة وكيل وزارة بالقرار رقم ١٧٤٧ لسنة ١٩٨٠ مع زملائه وفى ترتيبه الصحيح .

ومن حيث انه - بالبناء على ما تقدم - وقد ثبت ان قرار نقل المدعى (المطعون عليه) بدرجته من كادر الموازنة الى كادر الحسابات والمديريات لم يشبه اى عيب وصدر ممن يملكه فان المركز الوظيفى للمذكور يتحدد على هذا النحو باعتباره شاغلا لوظيفة فى كادر الحسابات والمديريات وهو ما يقيد به عند الترقية لوظيفة وكيل وزارة ومن ثم يكون القرار رقم ١٧٤٧ لسنة ١٩٨٠ فيما تضمنه من ترقيته الى هذه الوظيفة فى هذا الكادر صحيحا ولا عيب فيه، باعتبار ان ما ينعاه المطعون عليه على هذا القرار وهو ما اتجهت اليه محكمة القضاء الادارى ليس ادارة الترقية او تاريخها ولكن ورود الترقية على درجة فى كادر الحسابات والمديريات وهو يطلب ان تكون الترقية ذاتها وبتاريخها على درجة فى كادر الموازنة ، وبعد ان ثبت صحة نقله الى الكادر الذى رقى فيه يكون القرار صحيحا ، ولا يغير من ذلك القول ان المدعى لم يتظلم من القرار سالف الذكر قبل رفع الدعوى ، ذلك ان القضاء بصحة القرار يغنى عن

البحث فى هذه المسألة ، فضلا انه الزمه بطريق التظلم الوجوبى لا يتحقق الا بعد البت فى الشق الخاص بمشروعية قرار النقل من عدمه حيث يتكشف له من هذا الوقت ما اذا كان له مصلحة فى التظلم والطعن على قرار الترقية من عدمه.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه - لم يأخذ بهذا النظر - فى شقى الدعوى فانه يكون قد خالف صحيح حكم القانون ويتعين الغاؤه والقضاء بقبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا بشقيها مع الزام المطعون عليه المصروفات عن الدرجتين .

(طعن ١٨٦٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩١/١/١٣)

قاعدة رقم (١٢٥)

المبدأ : الاختصاص بمساءلة ممثلى وزارة المالية التابعين لها فى الجهات الادارية عما يقع منهم من اخطاء او مخالفات للقواعد واللوائح المالية منوط لوزارة المالية - اختصاص ادارة التحقيقات بالادارة المركزية للتفتيش المالى لوزارة المالية والمديرية المالية باجراء التحقيق مع العاملين بجهاز حسابات الحكومة والمديريات المالية عن المخالفات المالية والادارية - التحقيق معهم لايكون لجهات التحقيق بالوزارات المختلفة او اجهزة الحكم المحلى التى يعملون بها - مساءلتهم تأديبيا تنعقد لوزارة المالية دون الوزارات التى يعملون بها - عدم الاخلال باختصاص النيابة الادارية صاحبة الاختصاص العام فى التحقيق الادارى مع العاملين المدنيين بالدولة فيما عدا من ينظم تأديبهم والتحقيق معهم قوانين خاصة - المادة ٣٣ من القانون ١٩٧٣/٥٣

المعدل بالقانون ٧٩/١١ والمواد ٢٦ ، ٤٦ ، ٤٧ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٨١/١٢٧ .

المحكمة : ومن حيث انه عن سبب الطعن الخاص بأن الطاعن........... ليس من العاملين بالهيئة المصرية العامة للطيران المدنى وأنه من موظفى وزارة المالية ومن ثم فان مساءلته تأديبيا تكون لوزارة المالية وفقا لنص المادة ٣٣ من قانون الموازنة العامة رقم ١٩٧٣/٥٣ المعدل بالقانون رقم ١٩٧٩/١١ والمادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٨١/٢٧ بشأن المحاسبة الحكومية ، فان المادة ٣٣ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن الموازنة العامة تنص على أنه " وتختص وزارة المالية ... وحدها بمساءلة المسئولين الماليين التابعين لها عما يقع منهم من اخطاء فنية او مخالفات مالية مع اخطار الوزير المختص بنتيجة المساءلة ، وتنص المادة ٢٦ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن المحاسبة الحكومية على انه " مع عدم الاخلال باختصاص المحاكم التأديبية تختص وزارة المالية بمساءلة ممثليها التابعين لها بالجهات الادارية عما يقع منهم من اخطاء ومخالفات لاحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية وغيره من القواعد واللوائح المالية ، كما نصت على مثل الحكم المادة ٤٦ من اللائحة التنفيذية لذلك القانون ، كما نصت المادة ٤٧ من اللائحة على ان " تختص ادارة التحقيقات بكل من الادارة المركزية للتفتيش المالى بوزارة المالية والمديرية المالية باجراء التحقيق مع العاملين بجهاز حسابات الحكومة والمديريات المالية عن المخالفات المالية والادارية .

ومن حيث ان مؤدى النصوص المتقدمة أنها وان ناطت بوزارة المالية الاختصاص بمساءلة ممثليها التابعين لها فى الجهات الادارية عما يقع منهم من اخطاء او مخالفات للقواعد واللوائح المالية واختصاص ادارة التحقيقات بالادارة

المركزية للتفتيش المالى بوزارة المالية والمديرية المالية باجراء التحقيق مع العاملين بجهاز حسابات الحكومة وللمديريات المالية ، عن المخالفات المالية والادارية، الأأن مفاد ما تقدم هو ان يكون التحقيق معهم لجهاز التحقيق التابع لوزارة المالية وليس لجهات التحقيق بالوزارات المختلفة أو اجهزة الحكم المحلى التى يعملون بها ، كما أن مساءلتهم تأديبيا من اختصاص وزارة المالية أيضا دون الوزارات التى يعملون بها - فيما اذا انتهى التحقيق الى مجازاتهم اداريا — من خلال جهة الادارة فى حدود اختصاصها القانونى ، ودون أن يخل ذلك باختصاص النيابة الادارية في التحقيق معهم باعتبارهم من العاملين المدنيين فى الدولة باعتبار ان النيابة الادارية صاحبة الاختصاص العام فى التحقيق الادارى مع العاملين المدنيين فى الدولة فيما عدا من ينظم تأديبهم والتحقيق معهم قوانين خاصة - فاختصاص الادارات القانونية بالوزارة المختلفة لا يقيد سلطة النيابة الادارية ، ولا يغل يدها فى التحقيق مع العاملين بتلك الوزارات ومنهم العاملين بوزارة المالية اعمالا لاختصاصها العام الوارد فى المادة ٣/٣ من قانون النيابة الادارية فى اجراء التحقيق فى المخالفات الادارية والمالية التى يكشف عنها اجراء الرقابة وفيما يحال اليها من الجهات الادارية المختصة وفيما تتلقاه من شكاوى الافراد والهيئات التى يثبت الفحص جديتها ، كما تختص بمحاكمتهم ايضا المحاكم التأديبية وقد أشارت الى ذلك صراحة نص المادتين٢٦ من القانون ١٩٨١/٢٧ والمادة ٤٦ من لائحته التنفيذية ، فقد بدأت كل منهما بعبارة - مع عدم الاخلال باختصاص المحاكم التأديبية مما يعنى ان محاكمتهما تأديبيا تكون من اختصاص المحكمة التأديبية وهو ما يؤكد اختصاص النيابة الادارية بالتحقيق معهم والتى تمثل الادعاء امام المحاكم التأديبية ومن ثم فان

القول بعدم اختصاص النيابة الادارية بالتحقيق مع المذكور وصولا الى بطلان قرار احالته الى المحكمة يكون فى غير محله متعينا رفضه .

(طعن ٢٠٤٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٦)



اختصاص قضائی

الفصل الأول : الاختصاص الولائي من النظام العام

أولا : توزيع ولاية القضاء بين جهتيه العادى والادارى من المسائل الوثيقة الصلة بأسس التنظيم القضائي .

ثانيا : الاختصاص الولائي يكون مطروحا على المحكمة كمسألة أولية واساسية، وتقضى فيها المحكمة من تلقاء ذاتها ولو دون حاجة الى دفع بذلك من احد الخصوم.

ثالثا : عدم الالتزام بالفصل فى الدعوى المحالة اذا كانت تخرج عن الاختصاص الولائي لمحاكم مجلس الدولة.

الفصل الثاني : ما يخرج عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى

اولا : عدم الاختصاص باعمال السيادة (رقابة دستورية القوانين

ثانيا : عدم الاختصاص بالطعن على نتيجة الاستفتاء (المادة ١٨٩ من دستور ١٩٧١

ثالثا : عدم الاختصاص بالطعن على الانتخاب لعضوية مجلس الشعب (بعد تعديل القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠

رابعا : عدم الاختصاص بأوامر واجراءات مأمورى الضبط القضائي المخولة لهم بهذه الصفة قانونا.

خامسا : عدم الاختصاص بأوامر النيابة العامة فى مسائل الحيازة (القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية

سادسا : عدم الاختصاص بشئون القوات المسلحة

سابعا : عدم الاختصاص بقرار رفض اصدار صحيفة (محكمة القيم

ثامنا : عدم الاختصاص بقرار يصدر فى مسألة من القانون الخاص تتعلق بادارة شخص معنوى خاص

تاسعا : عدم الاختصاص بالقرار الصادر من جهة التنظيم فيما يتعلق بالمباني والمنشئات الآيلة للسقوط

عاشرا : عدم الاختصاص بالمنازعات الناشئة عن تطبيق القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ فى شأن التخلص من البرك والمستنقعات.

حادى عشر : عدم الاختصاص بالمنازعات المتصلة بالنظارة على الاوقاف دون تعلقها بقرار ادارى او منازعة ادارية (القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧١

ثاني عشر : عدم الاختصاص بالمنازعات بين شركات القطاع العام (القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣

ثالث عشر : عدم الاختصاص بالمنازعة فى تدخل النيابة العامة فى عقد من العقود المدنية بتفسير ما لطرفيه وما عليهما من حقوق والتزامات

رابع عشر : عدم الاختصاص بمنازعات العقد الذى تبرمه الادارة وتتخلف عنه شرط أو أكثر لاعتباره عقد اداريا

الفصل الثالث : ما يدخل فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى

الفرع الاول : مجلس الدولة القاضى العام للمنازعات الادارية

اولا : مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية وقاضيها الطبيعي (المادتان ٦٨ و١٧٢ من الدستور

ثانيا : اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ليس استثناء من اختصاص القضاء العادى بل هو اختصاص مواز لاختصاص القضاء العادى (المواد ١٦٥ و١٦٧ و١٧٢ من الدستور

الفرع الثانى : فى شئون الموظفين

اولا : الاختصاص بالمنازعات المتعلقة بقرارات الاعارة

ثانيا : الاختصاص بقرارات الندب والنقل

ثالثا : الاختصاص بقرار لفت النظر

رابعا : الاختصاص بقرار تحميل العامل قيمة العجز فى عهدته دون صدور قرار بتوقيع جزاء

خامسا : الاختصاص بالمعاشات والمكافآت التأمين والتعويض لضباط الشرف وضباط الصف والجند بالقوات المسلحة

سادسا : الاختصاص بمنازعات المجندين

الفرع الثالث : فى غير شئون الموظفين

اولا : دعاوى الافراد والهيئات

١ ــ الاختصاص بالطعون الانتخابية لمجلس الشعب(قبل العمل بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ بتعديل القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية

٢ ــ الاختصاص بالمنازعة فى طلب مستخرج رسمى

٣ ــ الاختصاص بمنازعات التنفيذ المتعلقة باحكام القضاء الادارى (المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة

٤ ـ الاختصاص بالمنازعة فى التدابير الفردية او التنظيمية التى يتخذها القائم على اجراء النظام العرفى تنفيذا لذلك.

٥ ـ الاختصاص بالمنازعة فيما اذا كان قانون التأميم قد شمل المطحن المتنازع عليه من عدمه

٦ ـ الاختصاص بالمنازعة فى قرار ادارى بازالة تعديات على خطوط التنظيم متى لم يكن تنفيذا لحكم جنائى (القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن توجيه اعمال البناء والهدم

٧ ـ الاختصاص بقرارات النيابة العامة فى منازعات الحيازة (قبل العمل باحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية

٨ ـ الاختصاص بالقرارات الصادرة من لجنة الطعن فى تقدير مقابل التحسين (المادة ٨ من القانون ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بفرض مقابل التحسين

٩ ـ الاختصاص بالطعون المقدمة فى قرارات مجلس المراجعة الصادرة بالفصل فى التظلم من قرارات لجان التقدير بشان الضريبة على العقارات المبنية (القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ وكذلك بشأن الضريبة على الارض الفضاء (القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ معدلا بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨

١٠ ـ الاختصاص بالطعن على قرار التأمين العام للجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب العربية والاسلامية بانهاء خدمة احد موظفيها المصريين

١١ - الاختصاص بالطعن على قرار اسقاط العضوية عن عضو الجمعية التعاونية، وعلى قرار اسقاط العضوية عن عضو بمجلس ادارة الجمعية

١٢ - الاختصاص العام بمنازعات الضرائب والرسوم (اختصاص مرحاً

ثانيا : دعاوى العقود الادارية

- الاختصاص بمنازعات عقد تركيب كابينة تلغراف وتليفون أهلى متى توافرت فيه شروط العقد الادارى

الفرع الرابع : دعاوى التعويض

اولا : الاختصاص بالتعويض عن القرارات الادارية السلبية المعيبة

ثانيا : الاختصاص بالتعويض عن الضرر الذى يصيب الافراد بفعل جهة الادارة

ثالثا : الاختصاص بالتعويض عن قرار اعتقال ضابط بالقوات المسلحة لاسباب سياسية

رابعا : الاختصاص بالعتويض عن رفع اسم من عداد العاملين استنادا الى قرار معدوم

الفصل الرابع : توزيع الاختصاص بين جهات القضاء الادارى

اولا : ما يدخل فى اختصاص المحكمة الادارية العليا

١ - القرارات الادارية المتعلقة بشئون اعضاء مجلس الدولة او التعويض عنها

٢ - قرارات مجالس التأديب التى لاتخضع للتصديق من جهات ادارية عليا

٣ ـ الطعون فى القرارات التى تصدرها اللجان القضائية فى منازعات الاصلاح الزراعى (المادة ١٣ مكرر من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١

ثانيا : اختصاص محكمة القضاء الادارى

١ ـ محكمة القضاء الادارى هى بالنسبة لمحاكم الدرجة الاولى لمجلس الدولة صاحبة الولاية العامة

٢ ـ تختص محكمة القضاء الادارى دون غيرها بنظر الطعون فى شأن توزيع اراضى الاصلاح الزراعى المستولى عليها

٣ ـ فى حالة ما يتبين لمحكمة القضاء الادارى اختصاص المحكمة الادارية العليا بالطعن المعروض عليها، لايجوز لها عند الحكم بعدم اختصاصها احالته الى المحكمة المذكورة

ثالثا : توزيع الاختصاص بين المحاكم التأديبية ومحكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية

رابعا : توزيع الاختصاص بين محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية

خامسا : توزيع الاختصاص بين القضاء الادارى والقضاء المدنى

الفصل الخامس : مسائل متنوعة

اولا : المنازعات التى تثور حول الرسوم القضائية تنعقد للمحكمة التى اصدرت نفس امر التقدير.

ثانيا : عدم اختصاص لجان تحديد الايجار فى ظل احكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بتعدد اجرة الاماكن المخلى بها لغير اغراض السكنى

ثالثا : التزام المحكمة المحال اليها الدعوى الفصل فى موضوعها ـ هذا الالتزام رهين بعدم وجود محكمة اخرى مختصة خلاف محاكم الجهة القضائية التى صدر الحكم بعدم اختصاصها ولاثبات الدعوى.

الفصل الاول

الاختصاص الولائى يعتبر من النظام العام

أولا : توزيع ولاية القضاء بين جهتيه العادى والادارى من المسائل الوثيقة الصلة بأسس التنظيم القضائى.

قاعدة رقم (١٢٦)

المبدأ : توزيع ولاية القضاء بين جهتيه العادى والادارى، من المسائل الوثيقة الصلة بأسس النظام القضائى ــ قواعد الاختصاص المحددة لولاية جهتى القضاء العادى والادارى ـ من النظام العام ـ على القضاء التصدى له من تلقاء نفسه ولو غفل ذوى الشأن عن الدفع به ذلك من قبل ان يتصدى بالفصل فى اى دفع آخر ومن قبل تصديه بالفصل فى الموضوع.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن الماثل مخالفة الحكم الطعين للقانون، والخطأ فى تطبيقه وتأويله، والقصور فى التسبيب، بمقولة ان القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ نص على اعتبار محاكم امن الدولة محاكم دائمة وذات ولاية خاصة والغى جميع ما يخالفه من نصوص، ومنها نصوص القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ التى تخول الحاكم العسكرى سلطة التصديق على محاكم أمن الدولة. وأن قيام الحاكم العسكرى بالتصديق على حكم محكمة امن الدولة الصادر ضد الطاعن يغدو قرارا اداريا معدوما لصدوره من غير مختص، وأن الحكم بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى يرمى الى تحصين القرار الادارى الباطل عديم الاثر، مما يخالف القانون، كما ان الحكم لم يتناول اسباب عدم احالة الدعوى الى المحكمة الدستورية العليا للنظر فى مدى دستورية القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨، مما يصيبه بعيب القصور فى التسبيب.

ومن حيث ان المقرر ان توزيع ولاية القضاء بين جهتيه، العادى والادارى، من المسائل الوثيقة الصلة بأسس النظام القضائى، سنت قواعده وشرعت مواده ابتغاء تحقيق اغراض ومصالح عامة، لذلك كانت قواعد الاختصاص المحددة لولاية جهتى القضاء العادى والادارى، من النظام العام ومن ثم تعين على القضاء، بحسبانه امينا على النظام العام، ان يتصدى له من تلقاء ذاته، ولو غفل ذوو الشأن عن الدفع به، وذلك من قبل ان يتصدى بالفصل فى اى دفع آخر، شكلى او موضوعى، ومن باب اولى من قبل تصديه بالفصل فى موضوع النزاع، اذ لايستمد القضاء ولاية الفصل فى موضوع النزاع وفيما يتفرع عنه من دفوع شكلية وموضوعية، الا من اسناد ولاية الفصل فى موضوع النزاع اليه بمقتضى الدستور والقانون، ومن ثم وجب عليه ان يستبين لمحاكم مجلس الدولة اسناد هذه الولاية اليها ابتداء وقبل الفصل فى الموضوع وما يتصل به او يتفرع عنه من دفوع وذلك اعمالا لما تقضى به المادة (١٧٢ من الدستور واحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة من تحديد لولاية محاكم مجلس الدولة كجزء من النظام العام الدستورى والقضائى فى البلاد ذلك انه يبين بوضوح وجلاء من احكام المواد ١٦٠، ١٦٦، ١٦٧، ١٦٨، ١٨٧ من الدستور ان السلطة القضائية هى احدى السلطات الاساسية الثلاثة فى الدولة وقد حدد المشرع الدستورى ولايتها واختصاصها فى اقامة العدالة والفصل فى المنازعات العادية او الادارية او غيرها واداء دورها الاساسى فى اقرار سيادة الدستور والقانون وكفالة السلام الاجتماعى كما نظم الدستور المحاكم على اختلاف انواعها وترك للقانون تنظيم ترتيبها وتحديد اختصاصاتها وفى هذا الصدد تنص المادة ١٦٥ من الدستور على ان السلطة القضائية مستقلة وتتولى المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها اقامة العدالة

وتصدر احكامها وفق القانون كما تنص المادة ١٦٧ من الدستور على أن "يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين اعضائها ونقلهم وتنص المادة ١٠٩ من قانون المرافعات على ان عدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع به في اية حالة كانت عليها الدعوى.

(طعن رقم ٨٣٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٥

ثانيا : الاختصاص الولائى يكون مطروحا على المحكمة كمسألة اولية واساسية وتقضى فيها المحكمة من تلقاء ذاتها دون حاجة الى دفع بذلك من احد الخصوم.

قاعدة رقم (١٢٧)

المبدأ :

(١) الاختصاص الولائى يعتبر من النظام العام ـ يكون مطروحا دائما على المحكمة كمسألة اولية واساسية تقضى فيها من تلقاء ذاتها دون حاجة على دفع بذلك من احد الخصوم بما يكفل الا تقضى المحكمة فى الدعوى او فى سعة منها دون ان تكون المنازعة برمتها مما يخرج عن اختصاصها وولايتها.

(٢) مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يعتبر صاحب الولاية العامة والقاضى الطبيعى المختص بنظر الطعون فى القرارات الادارية وسائر المنازعات الادارية .

(٣) متى تضمن الدستور او القانون ـ فى الحالات التى يجوز فيها ذلك ـ النص الصريح على ان يكون الاختصاص بنظر نوع معين من هذه المنازعات لمحاكم او لجهة اخرى ـ يتعين على محاكم مجلس الدولة عدم التعول على هذا الاختصاص.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن فى الحكم المطعون فيه مخالفة الحكم للقانون الخطأ فى تطبيقه وتأويله استنادا الى نص المادتين (٩٣ من الدستور، (٢ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٤ فى شأن مجلس الشعب قد اناطا بهذا المجلس الاختصاص بالفصل فى الطعون المقدمة فى صحة عضوية اعضائه.

ومن حيث انه من الامور المسلمة ان الاختصاص الولائى يعتبر من النظام العام، ويكون مطروحا دائما على المحكمة كمسألة اولية واساسية تقضى فيها من تلقاء ذاتها دون حاجة الى دفع بذلك من احد الخصوم بما يكفل الا تقضى المحكمة فى الدعوى او فى شق منها دون ان تكون المنازعة برمتها مما يخرج عن اختصاصها وولايتها.

ومن حيث ان المادة (٦٨) من الدستور تقضى بأن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى، وتكفل الدولة تقرب جهات القضاء بين المتقاضين ويحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء .

ومن حيث ان المادة (١٧٢) من الدستور تقضى بأن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى.

وحيث ان المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٤ قد بين اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالمسائل المحددة بها ومن بينها الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية والطلبات التى يقدمها الافراد او الهيئات بالغاء القرارات الادارية النهائية وكذلك سائر المنازعات الادارية.

ومن حيث انه يبين من احكام هذه النصوص الدستورية والقانونية ان مجلس الدولة بهيئه قضاء ادارى يعتبر صاحب الولاية العامة والقاضى الطبيعى المختص بنظر الطعون فى القرارات الادارية وسائر المنازعات الادارية، الا انه متى تضمن الدستور او القانون فى الحالات التى يجوز فيها ذلك، النص الصريح على ان يكون الاختصاص بنظر نوع معين من هذه المنازعات لمحاكم او لجهة

اخرى فانه يتعين على محاكم مجلس الدولة عدم التعـول على هـذا الاختصـاص بذات درجة وجوب حرصها على اعمال اختصاصها المقرر لهـا طبقـا لاحكـام الدستور والقانون دون افراط او تفريط، وعلى هـذه المحـاكم آداء رسـالتها فـى انزال رقابة المشروعية المقررة لها في حدود هذه الولاية، وهذا الاختصاص دون تجاوز او انقاص.

(طعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٦

ملحوظة : في نفس المعنى :

(الطعون أرقام٢٠٥،٢٠٦،٢٠٧،٢٠٩،٢١١لسنة٣٧ق جلسة١٩٩١/١٢/٥

ملحوظة : في نفس المعنى

(طعن رقم ٢٠٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٥

ثالثا : عدم التزام المحاكم بالفصل في الدعوى المحالة اذا كانت تخرج عن الاختصاص الولائي لمحاكم مجلس الدولة

قاعدة رقم (١٢٨)

المبدأ : تعلق المنازعة بدين يطالب به احد الشركاء السابقين للشركة على اعتبار ان حسابه الجارى قبلها كان دائنا بالمبلغ المطالب به قبل ان تخضع الشركة للتأميم بالقانونين رقمى ١١٨ لسنة ١٩٦١ و٧٢ لسنة ١٩٦٣ ــ خروج المنازعة بوصفها هذا من نطاق الاختصاصات المنوطة بمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ــ عدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية اخرى طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات، اذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة.

المحكمة : ومن حيث ان المنازعة لاتتعلق بقرار ادارى وانما تتعلق بدين يطالب به احد الشركاء السابقين للشركة على اعتبار ان حسابه الجارى قبلها كان دائنا بالمبلغ المطالب به قبل ان تخضع الشركة لقانونى التأميم رقمى ١١٨ لسنة ١٩٦١ و٧٢ لسنة ١٩٦٣ وعليه فان المنازعة تخرج من نطاق الاختصاصات المنوطة بمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى واذا كان حكم محكمة جنوب القاهرة الصادر بجلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٧٥ قد قضى بعدم اختصاصها بنظر هذه المنازعة وباحالتها الى مجس الدولة بهيئة قضاء ادارى ليفصل فيها ــ فان المحكمة الادارية العليا بالهيئة المنصوص عليها فى المادة (٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ سبق ان قضت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٧ من ابريل سنة ١٩٨٦ بعدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية

اخرى طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات، اذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة.

(طعن رقم ١١٥٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٧/٧)

تعقيب :

هذا المبدأ هجر من المحكمة الادارية العليا فى احكامها اللاحقة. وانتهت دائرة توحيد المبادئ فى حكمها الصادر بجلسة ١٩٩٢/٢/٦ الى القضاء باختصاص المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها ولقد تعلق الامر بالاختصاص الولائى للمحكمة. كما سيبين من احكام المحكمة الادارية المنشورة فيما يلى .

قاعدة رقم (١٢٩)

المبدأ : المادة ١١٠ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ مفادها ـ متى قضت جهة القضاء العادى بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وباحالتها الى جهة القضاء الادارى فان محاكم هذه الجهة تلتزم بنظرها ـ اى بالفصل فى موضوعها ـ ذلك دون ان تعاود البحث فى مسألة الاختصاص الولائى لها ـ من شأن التزام محاكم جهتى القضاء العادى والادارى بحكم هذا النص (المادة ١١٠ المشار اليها) القضاء على حالات التنازع السلبى للاختصاص فيما بينهما.

المحكمة : ومن حيث ان مقطع النزاع فى الطعن هو مدى التزام المحكمة المحال اليها الدعوى من محكمة اخرى ـ قضت بعدم اختصاصها ولائيا بنظرها [illegible] نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية، ام لها ان تقضى [illegible] اختصاصها ولائيا بنظر هذه الدعوى، اذا كانت تخرج بطبيعتها [illegible]

ومن حيث ان المادة (١١٠ من قانون المرافعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه، على المحكمة اذا قضت بعدم اختصاصها ان تأمر باحالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية. ويجوز لها حينئذ ان تحكم بغرامة لاتجاوز عشرة جنيهات. وتلتزم المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها.

وبهذا النص استحدث قانون المرافعات حكما لم يكن مقررا من قبل، وهو وجوب ان تأمر المحكمة باحالة الدعوى الى المحكمة المختصة اذ هى قضت بعدم اختصاصها، ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية.

ومن حيث ان صريح نص المادة (١١٠ من قانون المرافعات المشار اليها ومذكرته الايضاحية وتقرير اللجنة التشريعية. مفاده انه اذا قضت جهة القضاء العادى بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وباحالتها الى جهة القضاء الادارى، فان محاكم هذه الجهة تلتزم بنظرها اى بالفصل فى موضوعها. دون ان تعاود البحث فى مسألة الاختصاص الولائى لها. وقد استبان لها ان موضوع الدعوى لايدخل ضمن ولايتها الفصل فيه طبقا لمواد القانون المحدد لهذه الولاية والعكس صحيح.

ومن شأن التزام محاكم جهتى القضاء العادى والادارى بحكم هذا النص - ولاريب فى وجوب التزامها بها. القضاء على حالات التنازع السلبى للاختصاص فيما بينهما ويكون نص الفقرة الثانية من المادة (١١٠ المشار اليها، اذا كان موضوع الدعوى المحالة لايندرج قانونا فى ولاية المحكمة المحال عليها معدلا لولايتها فى خصوصية موضوع الدعوى المحالة. وهذا طبقا لصريح نص القانون. وهو ايضا ما يقول به فقه المرافعات فى شأنه. ولا اجتهاد مع صراحة النص وهو ما استقرت عليه اقضية هذه المحكمة، تاكيدا لصحيح تفسير

النص وعملا على حسم المنازعات ووضع حد لها. ولا تتقاذفها احكام عدم الاختصاص من محكمة لاخرى. وفى ذلك مافيه من مضيعة للوقت. وانه ازاء صراحة نص تلك المادة واطلاقه فقد بات ممتنعا على المحكمة التى تحال اليها الدعوى بحكم بعدم الاختصاص من المحكمة المحيله ان تعاود البحث فى موضوع الاختصاص ايا كانت طبيعة المنازعة ومدى سلامة الحكم الصادر فيها بعدم الاختصاص والاسباب التى بنى عليها حتى لو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية. اذا قدر المشرع ان الاعتبارات التى اقتضت الاخذ بهذه القاعدة تسمو على ما يتطلبه التنظيم القضائى.عادة من عدم تسليط قضاء محكمة على قضاء محكمة اخرى.

ولاينال مما تقدم ما اتجهت اليه بعض احكام هذه المحكمة الى عدم التزام محاكم مجلس الدولة بنظر الدعاوى المحالة اليها اذا كانت الدعوى تخرج وفق طبيعتها عن الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة.

(حكم المحكمة الادارية العليا دائرة توحيد المبادئ المنصوص عليها فى المادة (٥٤ مكرر من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢. جلسة ١٩٨٦/٤/٢٧ .

ذلك ان ذات الدائرة توحيد المبادئ قد انتهت بحكمها اللاحق الصادر بجلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٩٢ الى القضاء بما سبق ان استقرت عليه احكام هذه المحكمة من اختصاص المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها، ولو تعلق الامر بالاختصاص الولائى للمحكمة للاسباب السالف الاشارة اليها وقد انتهى الحكم المشار اليه. للاسباب المشار اليها به ــ الى التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية اخرى طبقا للمادة ١١٠ من

قانون المرافعات، ولو كانت تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الطاعنة قد اقامت دعواها ابتداء بايداع صحيفتها قلم كتاب محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بتاريخ............. وقيدت امامها برقم........... وقضت المحكمة بجلسة............. بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى واحالتها بحالتها الى محكمة القضاء الادارى المختصة بمجلس الدولة. حيث وردت الى محكمة القضاء الادارى دائرة العقود والتعويضات وقيدت امامها برقم ٢١٨٩ لسنة ٤٠ق. حيث قضت المحكمة بجلسة ١٩٨٧/٢/١٥ بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى والزمت المدعية المصروفات.

ولما كان الثابت من مطالعة مدونات الحكم الطعين لاسبابه ـــ قصور تلك الاسباب عن حمل النتيجة التى انتهى اليها حيث لم يبين ما تبناه من اساس ومعيار قانونى محدد وموضوعى ينفى بمقتضاه صفة المنازعة الادارية عن موضوع الدعوى مفترضا ان الامر نزاع مدنى بحت وفقا لمازعمه من انه توصل الى ذلك من استكناه قصد المدعية وحقيقة مرماها من تحديد طلباتها، بينما ان تحديد وتكييف طبيعة المنازعة لتحديد ولاية محاكم مجلس الدولة ومدى قبولها امامها امر يتعلق بالنظام العام القضائى ويتقيد حتما بما تضمنه نص المادة (١٧٢ من الدستور وبنصوص القانون رقم (٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة ولايتوقف على ارادة الخصوم بل هى مسألة دستورية وقانونية تخضع لرقابة هذه المحكمة يضاف الى ماسبق انه ايا كان الرأى فى طبيعة الدعوى سالفة الذكر فانه طبقا لاحكام المادة (١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية وبحكم الاحالة من المحكمة المدنية المشار اليه وماقضت به دائرة

توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا بحكمها الصادر بتاريخ ٦ من فبراير سنة ١٩٩٢ سالف الذكر والبيان فان الحكم يكون قد جاء مخالفا لاحكام القانون وما انتهت اليه الدائرة المنصوص عليها بالمادة ٥٤ من قانون مجلس الدولة السالف الاشارة اليه. ومن ثم قام على غير سند صحيح من احكام القانون. ويكون الطعن عليه فى هذا الخصوص فى محله حقيقا بالقبول ونظرا لعدم فصل محكمة اول درجة فى موضوع الدعوى وحتى لايفوت درجة من درجات محاكم مجلس الدولة على الطاعنة فانه من ثم يتعين والحال هذه الامر باعادة الدعوى الى محكمة القضاء الادارى لمباشرة ولايتها بالفصل فى موضوعها.

(طعن رقم ٢١٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨

ملحوظة : فى نفس المعنى

(طعن رقم ١٠٢٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨

الفصل الثانى

ما يخرج عن اختصاص مجلس الدولة

بهيئة قضاء ادارى

اولا : عدم الاختصاص بأعمال السيادة

(رقابة دستورية القوانين)

قاعدة رقم (١٣٠)

المبدأ : تباشر الحكومة اعمـال السيادة باعتبارها سـلطة حكم وفى نطاق وظيفتها السياسية ـ رقابة القضـاء لاتمتد لهذه الاعمال ـــ قـرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين للانتخاب يعتبر من اعمال السيادة التى تخرج مـن نطاق الرقابة القضائية ـ لاتعارض بين الرقابة على دستورية القوانين واعمال السيادة ـ ولاتلازم بينهما ـ اساس ذلك : ان الرقابة على دستورية القوانين تهدف الى اعلاء كلمة الدستور باعتباره اعلى القواعد القانونية بينما اعمـال السيادة هى نوع من الاعمال تخرج من رقابة القضاء لاعتبارات قـد تكـون فى بعض صورها سياسية ورقابة القضاء عليها لاتتفق وطبيعة ولايـة السـلطة القضـائية ـ مؤدى ذلك ـ انه لاوجه للقول بان دستور ١٩٧١ عندما قضى فى المادة (٧٥) بان تتولى المحكمـة الدسـتورية العليـا الرقابة علـى دسـتورية القوانين يكون قد الغى النصوص الخاصة بعدم اختصـاص الجهـات القضائيـة بالنظر فى اعمال السيادة.

المحكمة : ومن حيث ان هيئة قضايا الدولة طلبت الحكـم برفـض الطعـن بالنسبة الى الشق الاول من طلبات الطاعن، وتـأييد الحكـم المطعـون فيـه، فيمـا قضـى بـه مـن عـدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر طلب الغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٦ [illegible] اصليا: الحكم

بالغاء الحكم المطعون فيه وبعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة، واحتياطيا برفض الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه فيما قضى به من رفض طلب وقف التنفيذ مع الزام الطاعن بالمصروفات، وذلك تأسيسا على ان قرار رئيس الجمهورية المطعون عليه يعتبر من اعمال السيادة وفقا لا استقر عليه الفقه والقضاء. وبالنسبة لباقى الطلبات فقد انتفت مصلحة المدعى سواء بالنسبة لطلب وقف التنفيذ او طلب الالغاء بعد حل مجلس الشعب الذى سبق للطاعن ان تقدم بطلب الترشيح لعضويته، فضلا عن انتفاء ركن الاستعجال بالنسبة لطلب وقف التنفيذ.

ومن حيث انه عن الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عدم اختصاص محكمة القضاء الادارى ولائيا بنظر الطعن فى قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨٤ بدعوة الناخبين الى انتخاب اعضاء مجلس الشعب فقد قام على سند من ان هذا القرار يعد عملا من اعمال السيادة، مما لاتختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فيه عملا بنص المادة ١١ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، باعتبار ان هذا القرار هو فاتحة العلاقة بين الحكومة ومجلس الشعب، وصدر من الحكومة بوصفها عضوا سياسيا، وليس جهازا اداريا. ويقوم طعن الطاعن على اساس ان دستور عام ١٩٧١ قد الغى ضمنا اى نص تشريعى يقوم على فكرة اعمال السيادة وان قرار دعوة الناخبين الى الانتخاب لابد وان يتم وفقا للدستور. ولما كانت المادة ١١ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على ان لاتختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى الطبات المعلقة باعمال السيادة. وقد استقر الفقه والقضاء على ان الاعمال التى تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة حكم تعد من اعمال السيادة، تميزا لها عن الاعمال التى تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة

ادارة فتخضع للرقابة القضائية. فأعمال السيادة تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة حكم، وفى نطاق وظيفتها السياسية، ولاتمتد اليها الرقابة القضائية، ولما كان قرار رئس الجمهورية ـ سالف الذكر ـ بدعوة الناخبين للانتخاب، صدر عنه بوصفه سلطة حكم فمن ثم يعد من اعمال السيادة، وينأى عن الرقابة القضائية ولاتعارض بين الرقابة على دستورية القوانين مع فكرة اعمال السيادة، واذ لاتلازم بين الامرين فليس هناك ما يحول دون تطبيق نظام الرقابة على دستورية القوانين، مع التمييز بين اعما الادارة واعمال السيادة. ذلك انه اذا كانت الرقابة على دستورية القوانين تهدف الى اعلاء كلمة الدستور باعتباره اعلى القواعد القانونية، فان اعمال مبدأ السيادة والاعمال التى تتمثل فيها من شأنه اخراج بعض الاعمال الحكومية من الرقابة القضائية لاعتبارات قد تكون فى بعض صورها سياسية، وفى رقابة القضاء على هذه الاعمال ما لايتفق وطبيعة ولاية السلطة القضائية. لذلك فلا وجه للقول بأن دستور عام ١٩٧١ عندما قضى فى المادة ٧٥ بأن تتولى المحكمة الدستورية العليا الرقابة القضائية على دستورية القوانين يكون قد الغى النصوص الخاصة بعدم اختصاص الجهات القضائية بالنظر فى اعمال السيادة، وبذلك فان الحكم المطعون فيه، وقد قضى بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطعن فى قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨٤ بدعوة الناخبين الى انتخاب اعضاء مجلس الشعب يكون قد صدر متفقا مع صحيح القانون، ويصبح النعى عليه فى غير محله.

ومن حيث انه بالنسبة لباقى طلبات المدعى والتى تتعلق بالطعن على الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى السالف الذكر فيما قضى به من قبول الدعوى شكلا ورفض طلب وقف تنفيذ القرارات المطعون فيها، فالثابت

من اوراق الطعن انه قد صدر فى ١٩٨٧/٢/١٤ قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٧ بحل مجلس الشعب، ودعوة الناخبين لانتخاب اعضاء المجلس الجديد وذلك بعد موافقة الناخبين فى الاستفتاء العام على حل مجلس الشعب. ولما كان طلب وقف التنفيذ يقوم على ركنين: الاول قيام الاستعجال بان يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها، والثانى يتصل بمبدأ المشروعية بان يكون ادعاء الطالب فى هذا الشأن قائما بحسب الظاهر على اسباب جدية. ومتى كان الثابت من اوراق الطعن ان مجلس الشعب الذى كان الطاعن قد استبعد من الترشيح لعضويته بالقرارات المطعون فيها صدر قرار من رئيس الجمهورية بحله بعد استفتاء الناخبين على ذلك، واجريت انتخابات لمجلس جديد فانه يكون قد انتفى ركن الاستعجال اللازم توافره فى طلب وقف التنفيذ، ومن ثم فان هذا الطلب يصبح جديرا بالرفض.

ومن حيث انه عن طلب الطاعن الفصل فى الدعوى الموضوعية بالغاء القرارات المشار اليها فلما كان هذا الطلب مازال معروضا امام محكمة القضاء الادارى لم تفصل فيه بعد، واذ كان اختصاص هذه المحكمة مقصورا على نظر الطعون فى احكام محكمة القضاء الادارى، والمحاكم التأديبية و لم يصدر بعد حكم فى موضوع طلبات الالغاء من محكمة القضاء الادارى طعن فيه امام هذه المحكمة، واذ كان الطعن الحالى مقصورا فقط على طلب وقف تنفيذ القرارات المطلوب الغاؤها والذى قضى الحكم المطعون فيه برفضه وما زالت طلبات الالغاء قائمة امام محكمة القضاء الادارى لم تفصل فيها بعد، ولما كان النظر فى طلب وقف التنفيذ يتناول كل ما يتعلق بوقف التنفيذ من امور تتصل بالمشروعية، دون ان يتطرق لذات موضوع الالغاء، واذ كان طلب الالغاء لم يفصل فيه بعد فلا يجوز نظره بداءة امام هذه المحكمة ويكون طلب الطاعن من

هذه المحكمة التصدى من تلقاء نفسها بنـاء على طلبه للنظر فـى طلـب الغـاء القرارات المشار اليها في غير محله ومن غير الجائز قبوله امام هـذه المحكمـة قبـل فصل محكمة القضاء الادارى فى شأنها.

ومن حيث ان الطاعن خسر طعنه فيتعين الزامه بالمصروفات طبقا للمـادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية اذ ان القـرارات المطعون فيهـا عنـد صدورها على ما يبدو من ظاهر الاوراق فى مقام بحث ركن الجدية فـى طلـب وقف التنفيذ ودون خوض فى مشـروعيتها كـانت غير متعارضـة مـع التشـريع القائم آنذاك الذى انتهت المحكمة الدستورية العاليا الى عدم دستوريته.

ملحوظة : فى نفس المعنى

(طعن رقم ١٩٣٩ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٢

ثانيا : عدم اختصاص القضاء الادارى بالطعن على نتيجة الاستفتاء (المادة ١٨٩ من دستور ١٩٧١)

قاعدة رقم (١٣١)

المبدأ : اعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجراءات التى يمر بها تعديل الدستور ـ نفاذ التعديلات الدستورية منوط بهذا الاعلان ومرتبط به ارتباطا لاانفصام له ــ المساس بقرار اعلان نتيجة الاستفتاء من حيث تمامه او اكتمال الوقائع التى قام بها يتضمن بحكم اللزوم المساس بالمواد الدستورية المعدلة ذاتها وتعطيل نفاذها ــ التعرض لمشروعية القرار المشار اليه هو تعرض للمواد المعدلة ينطوى على تشكيك فى مشروعيتها ـ اجراءات اصدار الدساتير او تعديلها من المسائل التى يجاوز نظرها والتعقيب عليها الاختصاص الولائى للقضاء الادارى ــ اثر ذلك: عدم اختصاص مجلس الدولة بالطعن على قرار نتيجة الاستفتاء.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن فى الحكم المشار اليه ان طلبات المدعين فى صحيفة دعواهم واضحة وتتحصل فى وقف تنفيذ والغاء قرار نائب رئيس الوزاره ووزير الداخلية الصادر باعلان نتيجة الاستفتاء الذى اجرى فى يوم ٢٢ من مايو سنة ١٩٨٠ بكل ما ترتب ويترتب على هذا القرار من آثار. ومن ثم فلا يجوز للمحكمة ان تغير هذه الطلبات او تعديلها من خلال سلطة المحكمة فى تكييف الدعوى. ولقد اوضح المدعون ان القرار المطعون فيه مزور من وزير الداخلية اذ حمل فيه نتيجة الاستفتاء المزورة فى صورة صحيحة، مما يبرر للمدعين حق الادعاء بتزويره فى اية حالة تكون عليها دعواهم بتقرير فى قلم كتاب المحكمة المعروض عليها دعواهم ولما كان الطعن فى الحكم الصادر

من محكمة القضاء الادارى يجرى بتقرير مودع قلم كتاب المحكمة الادارية العيا. ومن ثم يحق للطاعنين ادعاء تزوير القرار فى ذات تقرير الطعن المرفوع منهم طعنا فى الحكم المشار اليه.

ومن حيث ان المادة ١٨٩ من الدستور قضت بان لكل من رئيس الجمهورية ومجلس الشعب طلب تعديل مادة او اكثر من مواد الدستور. ويجب ان يذكر فى طلب التعديل المواد المطلوب تعديلها والاسباب الداعية الى هذا التعديل. فاذا كان الطب صادرا من مجلس الشعب وجب ان يكون موقعا من ثلث اعضاء المجلس على الاقل. وفى جميع الاحوال يناقش المجلس مبدأ التعديل ويصدر قراره فى شانه بأغلبية اعضائه فاذا رفض الطلب لايجوز اعادة طلب تعديل المواد ذاتها قبل مضى سنة على هذا الرفض واذا وافق مجلس الشعب على ميدأ التعديل يناقش بعد شهرين من تاريخ هذه الموافقة، المواد المطلوب تعديلها، فاذا وافق على التعديل ثلث اعضاء المجلس عرض على الشعب لاستفتائه فى شأنه. فاذا وافق على التعديل اعتبر نافذا من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء.

ومفاد ما تقدم ان اعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجراءات التى يمر بها تعديل الدستور، وتتوج به مراحله، وان نفاذ التعديلات الدستورية منوط بهذا الاعلان ومرتبط بـه ارتباطا لاانفصام لـه باعتباره تقرير عام للاستفتاء مطابقا له من حيث الوقائع، اذ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء يعتبر التعديل الدستورى نافذا. وعليه فان المساس بقرار اعلان نتيجة الاستفتاء من حيث تمامه او اكتمال الوقائع التى قدم بها يتضمن بحكم اللزوم المساس بالمواد الدستورية المعدلة ذاتها وتعطيل نفاذها، كما ان التعرض لمشروعية هذا القرار هو تعرض فى ذات الوقت حسبما ذهب اليه بحق الحكم المطعون فيه ــ بتلك المواد

وتشكيك في مشروعيتها. وهذا المعنى لم يغب عن الطاعنين اذ طلبوا وقف تنفيذ والغاء قرار اعلان نتيجة الاستفتاء وكافة ما ترتب او يترتب عليه من آثار. ذلك انه لامراء في ان اول اثر مباشر لما يطلبون هؤلاء بتقرير عدم تمام الاستفتاء وهو يستتبع حتما وقف نفاذ تلك التعديلات الدستورية واهدارها. ومتى استبان ذلك فان الحكم المطعون فيه لم يجاوز الحق والقانون اذ خلص من تكييفه للدعوى الى انها تستهدف في حقيقة الامر التعديلات الدستورية ذاتها التي كان موضوعها للاستفتاء والتي يرتبط نفاذها بالقرار المتضمن النتيجة بالغائها ووقف تنفيذها.

ومن حيث انه لما كان اشارة المطاعن حول اجراءات اصدار الدساتير او تعديلها وما انطوت عليه من احكام، هي من المسائل التي يجاوز نظرها والتعقيب عليها الاختصاص الولائي للقضاء الاداري، لذلك لقد اصاب الحكم المطعون فيه وجه الحق والقانون اذ قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، لذات الاسباب التي قام عليها. ويغدو الطعن الماثل حقيقا بالرفض.

(طعن رقم ٦٧٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/١١

ثالثا : عدم الاختصاص بالطعن على الانتخاب لعضوية
مجلس الشعب(بعد تعديل القانون رقم ٧٣ لسنة ٥٦
الخاص بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية
بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠)

قاعدة رقم (١٣٢)

المبدأ : مراجعة التشريعات المصرية المعاصرة المنظمة للاختصاص بالفصل فى صحة نيابة أو عضوية اعضاء المجالس النيابية - المادة ٩٥ من دستور ١٩٢٣ - المادة ٣٠ من دستور ١٩٣١ - المادة ٨٩ من دستور ١٩٥٦ - المادة ٦٢ من دستور ١٩٦٤ - المادتان ٩٣ و ١٧٢ من دستور ١٩٧١ - مفاد ما سبق من احكام تنظم امر الاختصاص بنظر الطعون فى صحة نيابة العضو أو صحة عضويته ، على ما بينها من اختلاف ، على ان نظر تلك الطعون لا يتأبى بذاته على الرقابة القضائية - تفسير المادتين ٩٣ و١٧٢ من دستور ١٩٧١ بما لا يخل بحكم أى منهما - فاذا كان من غير الجائز المساس بحكم المادة ٩٣ التى تسوغ لمجلس الشعب اختصاص الفصل فى صحة عضوية اعضائه ، ففى المقابل وبالتوازى مع ذلك ، لا يكون مستساغا القول بانحسار الاختصاص المقرر دستوريا لمجلس الدولة بنظر المنازعات الادارية - المواد ٦٣ و ٦٤ و ٦٨ و ٨٧ من دستور ١٩٧١ - مفادها ان نيابة العضو او عضويته بالمجلس انما يكون مرجعها الى عملية الانتخاب المباشر السرى العام باعتبارها الوسيلة التى يتم من خلالها التعبير عن ارادة الناخبين - ضمانا لصحة العملية الانتخابية وسلامة اجراءاتها قضت المادة ٨٨ من الدستور على ان يتم الاقتراع تحت اشراف اعضاء من الهيئة القضائية - كل ذلك تجسيد للمفهوم الاساسى الذى تقوم عليه الدولة

طبقا لحكم المادة ٣ من الدستور التى تقرر بان السيادة للشعب وحده - احكام الدستور وضعت فى الاساس من منطلق الاخذ بنظام التنظيم السياسى الواحد - سنة ١٩٨٠ تعدل مفهوم التنظيم السياسى على نحو يقيم النظام السياسى على اساس تعدد الاحزاب - القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - اعطاء كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الى مجموع الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة التى حصلت عليها قوائم الاحزاب التى يحق لها ان تمثل طبقا لاحكام القانون ، وتوزع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لا تقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة ، على ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة ، والا اعطيت المقاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية (المادة ٣٦ مستبدلة بالقانون رقم ٢ لسنة١٩٨٧) - تعلن النتيجة العامة للانتخابات او الاستفتاء بقرار يصدر من وزير الداخلية خلال الثلاثة ايام التالية لوصول محاضر لجان الانتخاب او الاستفتاء اليه (المادة ٣٧) - تشكيل لجنة بوزارة الداخلية تختص لاعداد نتيجة الانتخابات - عرض النتيجة على وزير الداخلية لاعتمادها ، واصدار قرار بالنتيجة العامة للانتخابات خلال الثلاث الايام التالية - (قرار وزير الداخلية رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٨٧) قرار وزير الداخلية هذا يقبل الطعن فيه بالالغاء امام مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى القاضى الطبيعى - للمنازعات الادارية - لا وجه لان تنأى مثل هذه القرارات عن قاضيها الطبيعى او يختلط بينها وبين طعون صحة العضوية التى تقوم فى اطار حكم المادة ٩٣ من الدستور والتى تختص بتحقيقها محكمة النقض - متى قامت المنازعة على

الطعن فى قرار وزير الداخلية الصادر باعتماد قرار اللجنة المختصة باعداد نتيجة الانتخابات ، تأسيسا على ان اللجنة خالفت فى ممارسة اختصاصتها صحيح احكام القانون فى شأن كيفية توزيع المقاعد على الاحزاب وتحديد المرشح الذى يحق له قانونا الفوز فى الانتخابات ، لا تكون المنازعة بمنأى عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى .

المحكمة : تتحصل عناصر المنازعة فى انه بتاريخ ١٣ من ابريل سنة ١٩٨٧ رفع كل من السيد/............. بصفته رئيس حزب الوفد الجديد والسيد/ محمد ممتاز نصار الدعوى رقم ٣٤٣٤ لسنة ٤١ القضائية امام محكمة القضاء الادارى ضد الطاعن بصفته . وطلبا الحكم اولا بصفة مستعجلة بايقاف قرار لجنة اعداد نتيجة الانتخاب لمجلس الشعب وقرار وزير الداخلية الصادر فى ١١ من ابريل سنة ١٩٨٧ فيما تضمنه من استكمال نسبة العمال والفلاحين من قائمة حزب الوفد الجديد بالدائرة الثانية اسيوط وعدم اعلان نجاح المدعى الثانى بدلا من السيد/............. ، وثانيا فى الموضوع بالغاء قرار اللجنة وقرار وزير الداخلية على هذا النحو ، وثالثا بالزام الطاعن بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماه . وذكرا ان حزب الوفد الجديد قدم قائمته بالدائرة الثانية اسيوط متضمنه المدعى الثانى كمرشح رقم ١ فئات والسيد/............. كمرشح رقم ٢ عمال ، الا ان وزارة الداخلية اعلنت انتخاب المرشح رقم ٢ بدلا من المرشح رقم ١ لاستكمال النسبة المقررة للعمال والفلاحين من قائمة الحزب بحجة أنها حصلت على اقل الاصوات فى الدائرة رغم ان القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ فى تعديله للمادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية حذف الفقرة الخاصة باستكمال نسبة العمال والفلاحين من الحزب الحاصل على اقل الاصوات واشار فى ديباجته الى

القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب وبـذا نسخ ذات الحكـم من المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ لان اللاحق ينسـخ السـابق مما كان يوجب استكمال النسبة من حزب الاغلبية . وبتاريخ ٢١ من ابريـل سنة ١٩٨٧ قضت محكمة القضاء الادارى اولا بانقطاع سير الخصومة فى الدعـوى بالنسبة للمدعى الثانى لوفاته وثانيا بقبول الدعوى شكلا وفى الطلب المستعجل بوقـف تنفيذ القـرار المطعـون فيـه فيمـا تضمنـه مـن استكمال نسبة العمـال والفلاحين من قائمة حزب الوفد الجديد بالدائرة الثانية اسيوط وما يترتب علـى ذلك من اثار وبالزام الجهة الادارية بالمصروفات وتنفيذ الحكم بمسودته وبـدون اعلان . وبنت قضاءها بوقف تنفيذ القرار المطعـون فيـه علـى ان المذكـرة التـى عرضتها وزارة الداخلية على اللجنة الوزاريـة للشئون التشـريعية بشـأن اقتراح تعديل بعض مواد القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ اشارت الى ان التعديل المقـترح للمادة ٣٦ منه اسقط الحكم الخاص باسـتكمال نسبة العمـال والفلاحين مـن قائمة الحزب الحاصل على اقل الاصوات ، كما انه باستعراض المـادة ٣٦ مـن القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ وبالقـانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ وكذا المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسـنة ١٩٧٢ معدلـة بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ وبالقـانون رقـم ١٨٨ لسـنة ١٩٨٦ يبين ان انتخابات مجلس الشعب تخضع لاحكام كل من المادتين وهـى احكـام متطابقـة تقريبا فى امور منها استكمال نسبة العمال والفلاحين فأى تعديـل كـان يلحـق باحدى المادتين سرعان ما يلحق بـالاخرى الى ان صـدر القـانون رقـم ٢ لسـنة ١٩٨٧ باعادة صياغة المادة ٣٦ وحذف الحكم الخاص باستكمال هـذه النسـبة مما يدل على القصـد الى وضـع احكـام جديـدة فيمـا يتعلـق بانتخابـات مجلـس الشعب خاصة وقد تم ذلك فى تاريخ لاحق لتعديل المادة ١٧ وهـو مـا يـترتب

عله نسخ ما ورد فى الفقرة الثالثة من المادة ١٧ بشأن استكمال نسبة العمال والفلاحين ، وهو نسخ ان لم ينعى عليه صراحة القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ الا ان اعادة تنظيم امر من الامور تنظيما مغايرا يتعين بالضرورة الغاء كل نص فى اى قانون ينظم الموضوع ذاته تنظيما مغايرا ، ولا يحتج بأن القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ قانون عام والقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ قانون خاص والقاعدة ان الخاص يقيد العام لان المادة ٣٦ تضمنت حكما خاصا بمجلس الشعب وعباراتها تفيد قصد المشرع الى استبعاد ان يكون استكمال نسبة العمال والفلاحين من حزب الاقلية ، وهذا يتفق مع طبائع الاشياء التى تقضى بعدم الجور على قائمة حزب لمجرد انها حصلت على اقل عدد من الاصوات ، كما انه لا توجد حكمة تقضى بالزام حزب الاقلية دون حزب الاغلبية بمعالجة الخلل الناجم عن اكتمال النسبة ، بالاضافة الى ان التعديل المتلاحق للقانونين فيما يتعلق بايلولة المقاعد المتبقية لا الى حزب الاغلبية وانما بتوزيعها على الاحزاب كان طبيعيا ان يكتمل بالمساواة بين الاحزاب فيما يتعلق باستكمال العمال والفلاحين ، ولما كان الثابت ان لجنة اعداد نتيجة الانتخابات احلت المرشح رقم ٢ عمال محل المرشح رقم ١ فئات بدعوى استكمال النسبة من حزب الوفد الجديد وصدر قرار وزير الداخلية المطعون فيه باعتماد هذه النتيجة فانه يكون غير متفق والتطبيق القانونى الصحيح مما يوفر ركن الجدية فى طلب وقف التنفيذ فضلا عن تحقق ركن الاستعجال بعدم تمثيل الحزب بمرشحه من الفئات فى مجلس الشعب المحدد لانعقاده يوم ٢٢ من ابريل سنة ١٩٨٧ مما يسوغ الامر بتنفيذ الحكم بمسودته وبدون اعلان عملا بالمادة ٢٨٦ من قانون المرافعات.

ومن حيث ان الطعن يقوم على ان الحكم المطعون فيه خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله لما يأتى : اولا المحكمة غير مختصة ولائيا بنظر الدعوى ، لانه بتمام العملية الانتخابية واعلان نتيجتها تنفصم علاقة الجهة الادارية بها ويكتسب من اعلن فوزه حقا باعتباره عضوا فى مجلس الشعب ، فيختص هذا المجلس وحده بالفصل فى صحة عضويته بعد تحقيق تجربة محكمة النقض طبقا للمادة ٩٣ من الدستور والمادة ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب وهو ما يضمن استقلال السلطة التشريعية ويحقق مبدأ الفصل بين السلطات ، وان كان هذا على خلاف رأى سابق للمحكمة العليا فى حكمها الصادر بجلسة ١٥ من مايو سنة ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٩٧٧ لسنة ٣٠ القضائية فانه يجوز لها ان تعدل عن رأيها اذا تبينت وجها لذلك وهو يطلبه الطاعن . وثانيا القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ لم يلغ الفقرة ٣ من المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ سواء صراحة او ضمنا، فلا تتحقق اى من صورتى النسخ الضمنى طبقا للمادة ٢ من القانون المدنى ، لانه لا يوجد تعارض بين المادة ١٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ والمادة ١٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢، ولانه لم يصدر تشريع ينظم تنظيما كاملا وضعا من الاوضاع التى نظمتها المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ ، واذا فرض جدلا ان المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ اصبحت مغايرة للمادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فان حكم المادة ٣٦ حكم عام وحكم المادة ١٧ حكم خاص والقاعدة ان العام لا يقيد الخاص ، هذا و لم تتضمن المذكرة الايضاحية لمشروع القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ ما اشار اليه الحكم المطعون فيه من اسقاط النص الخاص باستكمال النسبة المقررة للعمال والفلاحين ، ولا محل للجوء الى حكمة التشريع ودواعيه

امام صراحة النص وجلاله . كما قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة في الطعن جاء بها اولا عدم اختصاص محكمة مجلس الدولة بنظر الدعوى لان قانون مجلس الدولة نص في المادة العاشرة اولا على اختصاصها بنظر الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية ، وعلى هذا فان اختصاصها لا يمتد الى الطعون المتعلقة بانتخابات مجلس الشعب ، وهو ما يتفق والدستور الذى وضع في المادة ٦٣ نظاما للفصل في صحة العضوية بمجلس الشعب وفي الطعون المتعلقة بانتخابهم بصفة عامة مطلقة مثل كثير من دساتير الدول التى حرصت على كفالة استقلال المجالس النيابية الامر الذى يجعل لمجلس الشعب وحده الاختصاص المطلق الجامع المانع دون مشاركة اية جهة قضائية في كل ما يتعلق بصحة العضوية والطعون الانتخابية لاعضائه على نحو يشمل العملية الانتخابية برمتها من بدايتها الى نهايتها بمراحلها المختلفة سواء كان مرجع الطعن الانتخابى امورا شابت الارادة الشعبية او مخالفات قانونية او اخطاء مادية باعتباره المهيمن وحده على جميع شئون اعضائه ، واذا صح جدلا اختصاصها بما قد يصدر عن الجهات القائمة على الانتخابات ويكون له مقومات القرار الادارى اثناء سير العملية الانتخابية فانه اختصاص يزول تماما بمجرد اعلان نتيجة الانتخاب اذ رتبت المادتان ١٩ ، ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ على اعلان النتيجة انهاء العملة الانتخابية وجريان مواعيد الطعن في صحة العضوية امام مجلس الشعب بما ينفى وجود اى اختصاص لمحاكم مجلس الدولة بعد اعلان نتيجة الانتخاب ، كما ان ادخال اعضاء جدد بموجب احكمها محل اعضاء موجودين بمجلس الشعب يقتضى اعلان ابطال عضوية هؤلاء الاعضاء الموجودين بالمجلس مما يختص به مجلس الشعب وحده ، الامر الذى يؤول معه ان تعيد المحكمة النظر فيما قام عليه قضاء سابق للمحكمة الادارية العليا من وجهة

نظر مخالفة . وثانيا المادة ٨٧ من الدستور قضت بان يكون على الاقل نصف اعضاء مجلس الشعب المنتخبين من العمال والفلاحين ، وتطبيقا لها قضت المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ باستكمال هذه النسبة من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات بكل دائرة ، والقول بنسخ هذه الحكم بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ دون اتيان بقاعدة تنظيم هذا الاستكمال يجعله امرا متعذرا ويعطل حكم الدستور ، ولا محل للجوء الى قواعد العدالة لاستكمالها من القائمة الحاصلة على اكبر عدد من الاصوات بالدائرة لان فكرة العدالة مبهمة دون ضابط يقيني يمكن تطبيقه ، كما ان الغاء حكم من قانون عام هو قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية لا يترتب عليه الغاء هذا الحكم من قانون خاص هو قانون مجلس الشعب ، فضلا عن ان تعديل القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ كان لمواجهة نظام الانتخاب الفردى بالاضافة الى نظام الانتخاب بالقائمة النسبية الحزبية و لم تشر فيه شئ بخصوص النسبة المقررة للعمال والفلاحين ، والمكان الطبيعى للقواعد المنظمة لهذا الاستكمال هو قانون مجلس الشعب لذا تقرر حذف الفقرة المتعلقة بذلك من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية .

ومن حيث انه عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة الماثلة ، فانه بمراجعة التشريعات المنظمة للاختصاص بالفصل فى صحة نيابة او عضوية اعضاء المجالس النيابية بدءا بالمادة ٩٥ من دستور سنة ١٩٢٣ والقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٥١ الصادر طبقا لها فالمادة ٩٠ من دستور سنة ١٩٣٠ ، ثم المادة ٨٩ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ١٧ من القانون رقم ٢٤٦ لسنة ١٩٥٦ الصادرة تطبيقا لها ، وكذا المادة ٦٢ من دستور سنة ١٩٦٤ ، واخيرا للمادة ٩٣ من دستور سنة ١٩٧١ التى نصت على انه (يختص

المجلس بالفصل في صحة عضوية اعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة الى المجلس ...... وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن .... ولا تعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصدر باغلبية ثلثى اعضاء المجلس) ، فانه يبين ان الاختصاص بنظر الطعون فى صحة نيابة العضو او صحة عضويته لا يتأبى بذاته على الرقابة القضائية بل هو فى وظيفة القضاء ادخل منه فى غيرها ايا كانت الجهة التى يحددها الدستور او القانون للفصل فيها . وباستعراض المواد ٦٣ و٦٤ و ٦٨ و ٨٧ من دستور سنة ١٩٧١ ، يتضح ان العضوية فى مجلس الشعب مرجعها عملية الانتخاب المباشر السرى العام باعتبارها الوسيلة التى يتم من خلالها التعبير عن ارادة الناخبين ، فهذه الارادة هى اساس صحة العضوية فى مجلس الشعب ، فان لحقت شائبة بعملية الانتخاب انعكس ذلك بحكم التداعى على صحة العضوية ، ولذا نصت المادة ٨٨ من هذا الدستور على ان يتم الاقتراع تحت اشراف اعضاء من هيئة قضائية ضمانا لصحة العملية الانتخابية وتجسيدا لما قضت به المادة ٣ فى ذات الدستور من ان السيادة للشعب وحده . وكان دستور سنة ١٩٧١ حسب نص المادة ٥ عند اقرار الشعب له ابتداء يأخذ بمبدأ التنظيم السياسى الواحد وهو الاتحاد الاشتراكى العربى ، مما استتبع ان احكامه الخاصة بالعملية الانتخابية ما كانت لتعالج غير نظام الانتخاب الفردى الذى لا يتطلب تصرفا اراديا من جانب جهة ادارية تكون واسطة العقد بين تعبير الناخبين عن ارادتهم وبين نيابة من اسفر هذا التعبير عن عضويته بمجلس الشعب ، وقد عدل هذا النص باستفتاء شعبى فى ٢٢ من مايو سنة ١٩٨٠ على نحو اقام النظام السياسى على اساس تعدد الاحزاب ، وصدر القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض احكام القانون

رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، ومن بينها حكم المادة ٢٤ التي تضمن نصها الجديد ما يأتي (....... وتشكل بقرار من وزير الداخلية لجنة من ثلاثة اعضاء برئاسة احد مساعدى وزير الداخلية لاعداد نتيجة الانتخابات طبقا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٦) ، ومن بينها ايضا حكم الفقرة الثانية من المادة ٣٦ فقد صار نصها كالاتى (....... وفى حالة الانتخابات لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب ، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على تلك الاحزاب وفقا لنسبة عدد الاصوات التى حصلت عليها قائمة كل حزب منها في الدائرة الى مجموع ما حصلت عليه قوائم تلك الاحزاب من اصوات صحيحة فى ذات الدائرة وتعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة اصلا على اكثر الاصوات ، على ان تستكمل نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات ثم من قائمة الحزب الذى يزيد عنه مباشرة ......) ، ثم صدر القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ متضمنا تعديل هذه الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ فصار نصها كالاتى : (........ وفى حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب ، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على تلك الاحزاب وفقا لنسبة عدد الاصوات التى حصلت عليها قائمة كل حزب منها فى الدائرة الى مجموع ما حصلت عليه

قوائم تلك الاحزاب من اصوات صحيحة فى ذات الدائرة وتعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة اصلا على اكثر الاصوات على ان تستكمل نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات ثم من قائمة الحزب الذى يزيد عنه مباشرة ....) ، ثم صدر القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ متضمنا تعديل هذه الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ فصار نصها كالاتى (...... وفى حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وكل مرشح للانتخاب الفردى وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوبة من الاصوات ، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على الوجه الاتى : (أ) يخصص مقعد فى الدائرة للمرشح الفردى الذى حصل على اكبر عدد من الاصوات الصحيحة التى اعطيت للمرشحين للانتخاب الفردى ...... (ب) تعطى كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الى مجموع عدد الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة التى حصلت عليها قوائم الاحزاب التى يحق لها ان تمثل طبقا لاحكام القانون وتوزع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لا تقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة على ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة والا اعطيت المقاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية ، كما نصت المادة ٣٧ من ذات القانون على انه (تعلن النتيجة العامة للانتخابات او الاستفتاء بقرار يصدر من وزير الداخلية ...) ، وقد اشارت

الى هذه اللجنة الثلاثية وعملها المادة ١١ من قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ باجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب المعدل بالقرارين رقمي ١٤٢ و٢٧٩ لسنة ١٩٨٧ . ومفاد هذا ان اللجنة الثلاثية المختصة باعداد نتيجة الانتخاب ، وهي لجنة استحدثها القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ صدورا عن نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ، مهمتها حصر الاصوات التي حصل عليها كل حزب على مستوى الجمهورية وتحديد الاحزاب التي تمثل بمجلس الشعب وبيان المرشح الفائز بالمقعد الفردى فى كل دائرة وتوزيع المقاعد الخاصة بالقوائم الحزبية وفقا للقواعد والضوابط المرسومة قانونا واعداد مشروع النتيجة النهائية للانتخاب وعرض هذه النتيجة على وزير الداخلية لاعتمادها واصدار قرار بها ، وعلى ذلك فان عملها لا يتصل بصميم العملية الانتخابية ذاتها من تصويت وفرز للاصوات ، وانما يبدأ عملها بعد انتهاء هذه العملية التي تباشرها اللجان الفرعية تحت اشراف اللجان العامة والرئيسية طبقا للمادتين ٢٤ و ٣٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ ، ولا ريب فى ان ما تقوم به هذه اللجنة الثلاثية هو تصرفات ادارية محضة وما تصدره من قرارات في هذا الشأن هو قرارات صادرة من سلطة ادارية فى امور تتعلق بتطبيق احكام القانون في شأن تحديد الاحزاب التي تمثل فى مجلس الشعب وتوزيع المقاعد عليها وتنتهى الى ترتيب مركز قانوني لكل حزب منها بتحديد عدد المقاعد التي حصل عليها وبيان اسماء الفائزين بها ، وتتوج اعمال تلك اللجنة الثلاثية باعتماد وزير الداخلية لها حيث يصدر قرارا باعلان النتيجة العامة للانتخابات ، وهو قرار ادارى يقبل الطعن فيه حيث يتعلق الطعن حينئذ بقرار صدر من الجهة الادارية وعبر عن ارادتها كسلطة عامة بعد الانتهاء من العملية الانتخابية بالمعنى الدقيق ورتب الاثار على نحو ما كشفت عنه الارادة الشعبية

وتطبيقا لحكم القانون تحت رقابة قاضى المشروعية ، فتنحسر عنه المادة ٩٣ من الدستور التى تنصب على الطعون فى عملية الانتخاب ذاتها ، ويغمسره الاختصاص المقرر لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى باعتباره القاضى الطبيعى للمنازعات الادارية عملا بالمادتين ٦٨ و ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، ولا يقدح فى هذا الاشارة فى المادة الاخيرة الى الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية فى معرض التعداد لاختصاصات محاكم مجلس الدولة والقول بغير ذلك قد يؤدى الى اهدار ارادة الناخبين بقرار يصدر من جهة الادارة اذا تنكبت فيه صحيح حكم القانون ، ولذا حق صدور قرار من وزير الداخلية بتصحيح ما وقع من خطأ فى قراره الصادر باعتماد نتيجة الانتخاب مما يعنى انه قرار قابل للسحب الادارى ولا يستعصى على الرقابة القضائية فى هذا الصدد .

ومن حيث ان المنازعة المعروضة تمثل فى حقيقتها طعنا على قرار وزير الداخلية باعتماد عمل اللجنة المختصة باعداد نتيجة انتخابات مجلس الشعب ، وتقوم على ان اللجنة خالفت صحيح احكام القانون فى شأن كيفية توزيع المقاعد على الاحزاب ومرشحيها ، فانها تدخل فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ، مما يجعل الدفع بعدم اختصاصه بنظرها دفعا فى غير محله خليقا بالرفض ، وهو ما ذهبت اليه المحكمة من قبل ولا ترى مبررا للعدول عنه.

ومن حيث ان القانون المدنى نص فى المادة ٢ على انه (لا يجوز الغاء نص تشريعى الا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء ، او يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم او ينظم من جديد الموضوع الذى سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع) . وقد صدر القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم

مباشرة الحقوق السياسية ، وتناول فى ابواب متتابعة الحقوق السياسية ومباشرتها وجداول الانتخاب وعملية الاستفتاء والانتخاب وجرائم الانتخابات واحكاما عامة ووقتية وصدر القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب ، وتعرض فى ابواب متعاقبة لتكوين مجلس الشعب وللترشيح لعضويته ولاحكام العضوية ولنصوص ختامية وانتقالية . وصدر القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب ، ومن بينها حكم المادة ١٧ التى عدلت الى النص الاتى (ينتخب اعضاء مجلس الشعب طبقا لنظام القوائم الحزبية بحيث يعطى لكل قائمة عدد من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها وتعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة اصلا على اكثر الاصوات . وعلى الجهة المختصة ان تلتزم فى اعلان نتيجة الانتخاب بترتيب الاسماء طبقا لورودها بقوائم الاحزاب مع مراعاة نسبة الخمسين فى المائة المقررة للعمال والفلاحين عن كل دائرة على حدة . ويلتزم الحزب صاحب القائمة الحاصلة على اقل عدد من الاصوات والتى يحق لها ان تمثل باستكمال نسبة العمال والفلاحين طبقا للترتيب الوارد بها وذلك عن كل دائرة . ولا يمثل بالمجلس الحزب الذى لا تحصل قوائمه على ثمانية من المائة على الاقل من مجموع الاصوات الصحيحة التى اعطيت على مستوى الجمهورية) . وصدر القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، ومن بينها حكم المادة ٢٤ التى صار نص الفقرات الثالثة والرابعة والخامسة منها كالاتى (........ وفى حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب يكون لكل حزب قدم قائمة بمرشحيه ان يندب عضوين من بين الناخبين فى نطاق اللجنة العامة لتمثيله فى كل لجنة من اللجان العامة

والفرعية فى الدوائر التى قدم فيها قوائم دون غيرها .....) ، ومن بينها ايضا حكم المادة ٣٦ التى صار نص الفقرة الثانية منها كالاتى (...... وفى حالة الانتخابات لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على تلك الاحزاب وفقا لنسبة عدد الاصوات التى حصلت عليها قائمة كل حزب منها فى الدائرة الى مجموع ما حصلت عليه قوائم تلك الاحزاب من اصوات صحيحة فى ذات الدائرة وتعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة اصلا على اكثر الاصوات ، على ان تستكمل نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات ثم من قائمة الحزب الذى يزيد عنه مباشرة .....) . وصدر القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب ، ومن بينها حكم المادة ٥ مكررا التى صار نصها كالاتى : (يكون انتخاب اعضاء مجلس الشعب عن طريق الجمع فى كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردى ، بحيث يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردى ويكون انتخاب باقى الاعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية . ويكون لكل حزب قائمة خاصة ...... ويجب ان تتضمن كل قائمة عددا من المرشحين مساويا لعدد الاعضاء الممثلين للدائرة طبقا للجدول المرافق ناقصا واحدا كما يجب ان يكون نصف المرشحين بكل قائمة حزبية على الاقل من العمال والفلاحين على ان يراعى اختلاف الصفة فى تتابع اسماء المرشحين بالقوائم....) ومن بينها ايضا حكم المادة ١٧ فقرة

اولى التى صار نصها كالاتى (يعلن انتخاب المرشح الفـرد الـذى حصـل علـى اكثر عدد من الاصوات الصحيحة فى دائرته الانتخابية ايـا كـانت صفتـه التـى رشح بها .... ويعلن انتخاب باقى الاعضـاء الممثلين للدائـرة الانتخابيـة طبقـا لنظام القوائم الحزبية عن طريق اعطاء كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائـرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الى مجموع عـدد الاصـوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة التى حصلت عليها قوائم الاحزاب التى يحـق لهـا ان تمثل طبقا لاحكام هذه المادة وتوزع المقاعد المتبقية بعـد ذلـك علـى القوائـم الحاصلة على اصوات زائدة لا تقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائـرة علـى ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعـا لتـوالى الاصـوات الزائـدة والا اعطيـت المقـاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهوريـة) .

واخيرا صدر القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، ومن بينها حكم المادة ٢٤ فقرة ثالثة ورابعة اللتين صار نصهما كالاتى : (وفى حالة الانتخاب لعضوية مجلـس الشعب يكون لكل حزب قدم قائمة بمرشحيه بالنسبة الى الدوائر التى قدم فيهـا قوائم دون غيرها وكذلك لكل مرشح فرد ان ينـدب عضـوا مـن النـاخبين فـى نطاق اللجنة العامة لتمثيله فى ذات اللجنة العامة وعضـوا مـن النـاخبين المقيـدة اسماؤهم فـى جـداول انتخـاب اللجنـة الفرعيـة لتمثيلـه فـى ذات اللجنـة الفرعية..... ولكل حزب قدم قائمة بمرشحيه بالنسبة الى الدوائر التى قدم فيهـا قوائم بمرشحيه بالنسبة الى الدوائر التى قدم فيها قوائم دون غيرها وكذلك لكل مرشح فرد ان يوكل عنه احد الناخبين من المقيدين فـى ذات الدائـرة الانتخابيـة لتمثيله امام كل لجنة انتخابية رئيسـية او عامـة او فرعيـة ......) ، ومـن بينهـا ايضا حكم المادة ٣٦ التى صار نص الفقرة الثانية منها كـالاتى : (..... وفـى

حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وكل مرشح للانتخاب الفردى وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوبة من الاصوات ، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على الوجه الاتى : (أ) يخصص مقعد فى الدائرة للمرشح الفرد الذى حصل على اكبر عدد من الاصوات الصحيحة التى اعطيت للمرشحين للانتخاب الفردى ...... (ب) تعطى كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الى مجموع عدد الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة التى حصلت عليها قوائم الاحزاب التى يحق لها ان تمثل طبقا لاحكام القانون وتوزع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لا تقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة على ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة والا اعطيت المقاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية) .

ومن حيث انه يؤخذ من هذه النصوص انه ولئن كان القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب اورد الاحكام المتعلقة بمجلس الشعب بصفة خاصة ، بينما سرد القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ تنظيم مباشرة الحقوق السياسية الاحكام المتعلقة بهذه الحقوق بصفة عامة ، الا ان القانون الاخير رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ فى تعديله بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ وكذا فى تعديله بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ تضمن صراحة احكاما تخص مجلس الشعب سواء فى الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٢٤ اللتين تناولتها الاحزاب ووكلاءهم فى

اللجان الانتخابية لمجلس الشعب ، وسواء في الفقرة الثانية من المادة ٣٦ التي تناولت عملية حصر الاصوات وتحديد الاحزاب التي يحق لها التمثيل وتوزيع المقاعد في كل دائرة بمجلس الشعب ، وهذان الحزبان من الاحكام المتعلقة بمجلس الشعب سواء الصادرة بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ او الواردة بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ ، وان تباينا في مكان ورودهما فقد اتحدا في موضوعهما على نحو تنظيمهما معا عقد واحد ، وبذا يتسايران ان ائتلفا ويتناسخان ان اختلفا حيث يلغى اللاحق منهما السابق تبعا لوحدة الموضوع ، مما لا محل ازاءه للقول باعمال قاعدة الحكم العام والحكم الخاص ، فهذا القول لا يستقيم في معرض احكام ذات موضوع واحد هو مجلس الشعب حتى تتسق جميعها تحت مظلة موضوعها فلا تتأثر فيما بينها ولا تتبعض في وحدتها بصرف النظر عن مكان ورودها ، لان العبرة في هذا الصدد هي بوحدة الموضوع وليس بصعيد الورود .

ومن حيث انه يؤخذ كذلك من ذات النصوص ، ان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب ، تضمن تعديل المادة ١٧ من هذا القانون الى نص تضمن اربع فقرات نظمت امورا معينة وان لم يراع فيها الترتيب والتعقيب التطبيقي وقد جاء متفقا مع هذه المادة المعدلة ذلك التعديل الذى اصاب بعدئذ الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية بمقتضى القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ الا فيما يتعلق بكيفية استكمال نسبة العمال والفلاحين ، فقد قضت الفقرة الثالثة من المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ معدلة بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ باستكمال هذه النسبة من الحزب صاحب القائمة الحاصلة على اقل عدد من الاصوات ، بينما

قضت بعدئذ الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ باستكمال ذات النسبة من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات ثم من قائمة الحزب الذى يزيد عليه مباشرة ، ولذا اعادت تنظيم كيفية استكمال نسبة العمال والفلاحين على نحو لا يقف فى الاستكمال عند الحزب صاحب القائمة الحاصلة على اقل عدد من الاصوات وانما يتعداه ان لم يغطها الى الحزب الذى يزيد عليه مباشرة ، مما ينطوى على نسخ ضمنى للحكم الذى ورد فى الفقرة الثالثة من المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ معدلة بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ منظما استكمالها فحسب من الحزب صاحب القائمة الحاصلة على اقل عدد من الاصوات ، وهذا النسخ يؤدى الى زوال ذلك الحكم المنسوخ منها ، فلا يعود ثانية بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بمقتضى القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ تعديلا خلا من ايراد الحكم الناسخ له من قبل ، لان الحكم المنسوخ وقد زال بالنسخ لا يبعث ثانية دون نص يحييه ، ولان الحكم الناسخ اذ اوقع النسخ فى حينه فقد استنفد غرضه فيما تضمنه من الغاء الحكم المنسوخ واذ استبدل به حكما اخر فقد اوجب هذا الحكم البديل حتى يتم الغاؤه بدوره وهو ما حدث بعدم النص عليه ثانية عند تعديل المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بمقتضى القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧، وبالتالى فانه لا مناص من رفع الالتزام الخاص باستكمال نسبة العمال والفلاحين سواء عن كاهل الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات او عن عاتق الحزب الذى يزيد عليه مباشرة ، وذلك تبعا لنسخ الحكم الخاص به من الفقرة الثالثة من المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ بمقتضى الحكم الذى اعاد تنظيمه فى المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلة

بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ وطوعا لنسخه ايضا من هذه المادة الاخيرة معدلة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ .

ومن حيث ان المادة ٨٧ من الدستور اوجبت ان يكون نصف عدد اعضاء مجلس الشعب على الاقل من العمال والفلاحين ، كما ان الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب معدلا بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ الزمت الجهة المختصة فى اعلان نتيجة الانتخاب بترتيب الاسماء طبقا لورودها بقوائم الاحزاب مع مراعاة نسبة الخمسين فى المائة المقررة للعمال والفلاحين عن كل دائرة على حده ، الا انه ازاء نسخ الحكم المنظم لكيفية استكمال تلك النسبة على النحو المتقدم ، فانه لا محيص من وجوب تدخل المشرع لوضع قاعدة تضمن الحفاظ على النسبة المتطلبة دستوريا وقانونيا ، وهو ما لا يتأتى الا بقانون وليس بأداة ادنى لتعلق الامر بحقوق عامة كفلها الدستور .

ومن حيث انه يبين من ظاهر الاوراق وبالقدر اللازم للفصل فى الشق المستعجل بطلب وقف التنفيذ ، ان لجنة اعداد نتيجة انتخابات مجلس الشعب سنة ١٩٨٧ استكملت النسبة المقررة للعمال والفلاحين باعلان فوز المرشح رقم ٢ عمال دون المرشح رقم ١ فئات من قائمة حزب الوفد الجديد بالدائرة الثانية فى اسيوط باعتبارها القائمة الحاصلة على اقل عدد من الاصوات بالدائرة وعلى سند من حكم الفقرة الثالثة من المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب ، وصدر قرار من السيد وزير الداخلية باعتماد هذه النتيجة ، وقد وضح مما سلف ان حكم هذه الفقرة جرى نسخه ضمنا بمقتضى الحكم الذى اعاد تنظيم استكمال ذات النسبة فى المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية معدلة بالقانون رقم ٤٦

لسنة ١٩٨٤ ، ولا يعود ثانية بالغاء هذا الحكم الناسخ من المادة ٣٦ المشار اليها عند تعديلها بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ ، ومن ثم يكون قرار وزير الداخلية مشوبا بعيب مخالفة القانون فيما تضمنه من استكمال النسبة المقررة للعمال والفلاحين من قائمة حزب الوفد الجديد بالدائرة الثانية فى اسيوط على النحو المتقدم ، الامر الذى يجعل الحكم المطعون فيه صحيحا قانونا اذ قضى بوقف تنفيذه فى هذا الشق صدورا عن توافر ركن الجدية فضلا عن ركن الاستعجال اللازمين لوقف تنفيذ القرارات الادارية ، وبالتالى يكون الطعن على هذا الحكم خليقا بالرفض .

(طعن ١٩٠٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

ملحوظة :

بهذا حكمت المحكمة الادارية العليا ايضا بذات الجلسة فى الطعون ١٩١٤ لسنة ٣٣ ق و ١٩٠٥ لسنة ٣٣ ق .

قاعدة رقم (١٣٣)

المبدأ : الطعن فى قرار وزير الداخلية باعتماد قرار اللجنة المشكلة لاعداد نتائج انتخابات مجلس الشعب يختص به مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى - المادة ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - لا وجه للخلط بين هذا الطعن وبين طعون صحة العضوية التى يستأثر مجلس الشعب بالفصل فيها طبقا للمادة ٩٣ من دستور ١٩٧١ - لا ريب فى ان ما تقوم به اللجنة المذكورة ، وهى قد نص على انشائها القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ فى تعديله لاحكام المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، من اعمال

وتتخذه من قرارات هي تصرفات ادارية تخضع في رقابة مشروعيتها للقاضي الطبيعي للمنازعات الادارية ، الذى عينه الدستور وهو مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى .

المحكمة : عناصر المنازعة تتحصل فى ان المطعون ضدهم اقاموا ضد الطاعن الدعوى رقم ٣٤٣٨ لسنة ٤١ ق فى ١٩٨٧/٤/١٤ طالبين الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرارين الصادرين من لجنة اعداد نتيجة الانتخابات ووزير الداخلية من عدم اعلان حزب الوفد الجديد الذى يمثله المدعى الاول (المطعون ضده الاول) فى انتخابات مجلس الشعب عن دائرة الفيوم التى اجريت يوم ١٩٨٧/٤/٦ بمقعد يمثله فيه اى من المدعيين الثانى والثالث (المطعون ضدهما الثانى والثالث) واعلان فوز اى من المدعين الثانى أو الثالث بهذا المقعد على ان ينفذ الحكم بمسودته الاصلية ودون اعلان فى الموضوع بالغاء القرارين المطعون فيهما واعلان فوز حزب الوفد الجديد بمقعد فى دائرة محافظة الفيوم يشغله اى من المدعين الثانى او الثالث مع الزام المدعى عليه بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماه . وقال المدعون شرحا لدعواهم ان وزارة الداخلية اعلنت بتاريخ ١٩٨٧/٤/١١ نتيجة انتخابات مجلس الشعب التى تمت يوم ١٩٨٧/٤/٦ وتضمنت النتيجة بالنسبة لمحافظة الفيوم ما يلى: حصول الحزب الوطنى على ١٩٧٢٢٣ صوتا وحزب العمل على ٣٠٠٩٦ صوتا وحزب الوفد الجديد على ١٧٧٩١ صوتا ، واذ كانت محافظة الفيوم دائرة واحدة مخصصا لها ١٣ مقعدا فان المتوسط الانتخابى فى الانتخابات هو ١٨٨٥٤٦ صوتا يخص الحزب الوطنى عشرة مقاعد بما يوازى ١٨٨٥٤٠ صوتا ويبقى زائدا له ٨٦٨٣ صوتا ويخص حزب العمل مقعد واحد ويبقى له ١١٢٤٢ صوتا مع وجود ١٧٧٩١ صوتا لحزب الوفد الجديد ، واذ يقتضى

التطبيق السليم للقانون حصول حزب الوفد الجديد على مقعد في هذه المحافظة باعتبار انه حاصل على اكثر الاصوات الزائدة الواجب توزيعها وذلك فى ضوء ما جرى عليه نص المادة ١٧ فقرة اولى من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ والمادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدله بالقرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ ، اذ ان توزيع المقاعد المتبقية لا يشترط فيها حصول قائمة الحزب على مقعد على الاقل لان ذلك تخصيص لم يتحدث عنه النص التشريعي الذى جاء مطلقا و لم يستلزم سوى ان يكون للحزب حق التمثيل القانونى فى مجلس الشعب بحصوله على ٨٪ من الاصوات وألا تقل اصواته الزائدة عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة . ويؤكد ذلك ان المشرع بعد أن نظم توزيع الاصوات الصحيحة للناخبين على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لا تقل عن المتوسط الانتخابى للدائرة على قوائم الاحزاب التى يحق لها أن تمثل طبقا لاحكام القانون (المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلة بالقرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧) قرر أن تعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية واذ كانت الاصوات الزائدة فى محافظة الفيوم الواجبة التوزيع هى بالنسبة للحزب الوطنى ٨٦٨٣ صوتا وهى اقل من نصف المتوسط الانتخابى فتخرج من التوزيع ويبقى حزب العمل وله ١١٢٤٢ صوتا وحزب الوفد الجديد وله ١٧٧٩١ صوتا فيكون المقعد من حق حزب الوفد الجديد واذ يحق للمدعى الاول بصفته رئيس حزب الوفد الجديد والمدعين الثانى والثالث باعتبارهما المرشحين رقمى ١ و٢ فى قائمة الحزب عن محافظة الفيوم رفع هذه الدعوى بالطلبات سالفة البيان. ولما كان القرار المطعون فيه ينطوى على نتائج يتعذر تداركها مستقبلا لانه يؤدى الى حرمان المدعين الثانى والثالث والحزب ايضا من الحق فى عضوية

بمجلس الشعب عن دائرة محافظة الفيوم الانتخابية التى رشح فيها المدعى الاول كلا من المدعيين الثانى والثالث على رأس قائمة الحزب باعتبار الثانى فئات برقم (١) فى القائمة والثالث عمال برقم (٢) وبالتالى يتحقق ركن الاستعجال ونظرا لان انعقاد مجلس الشعب حدد له يوم ١٩٨٧/٤/٢٢ لذلك يلتمس المدعون الحكم بطلباتهم المذكورة على ان يكون تنفيذ الحكم بموجب مسودته الاصلية ودون اعلان وبجلسة ١٩٨٧/٤/١٨ قررت المحكمة اصدار الحكم فى الشق العاجل مع التصريح لمن يشاء بتقديم مذكرات فى موعد غايته الساعة العاشرة من صباح يوم ١٩٨٧/٤/١٩ وخلال الاجل المحدد قدم المدعون مذكرة بدفاعهم صمموا فيها على طلباتهم ، كما قدم الحاضر عن الحكومة مذكرة طلب فيها الحكم برفض الدعوى بشقيها العاجل والموضوعى مع الزام المدعين بالمصروفات وبالجلسة المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/٤/٢١ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه بقبول الدعوى شكلا وفى الطلب المستعجل بوقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما فيما تضمناه من عدم اعلان فوز حزب الوفد الجديد بمقعد فى الدائرة المبينه بصحيفة الدعوى وما يترتب على ذلك من اثار تأسيسا على ان الفقرة الاولى من المادة السابعة عشرة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ بشأن بمجلس الشعب معدله بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ والمادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية معدلة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ متضمنا كيفية توزيع المقاعد المتبقية بالدائرة على قوائم الاحزاب التى حصلت على نسبة ٨٪ على الاقل من الاصوات الصحيحة التى اعطيت على مستوى الجمهورية وذلك بعد حساب ما يخص كل حزب منها فتعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة بمراعاة الا تقل تلك الاصوات عن نصف نسبة عدد الاصوات الصحيحة التى

حصلت عليها الى مجموع عدد الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة و لم يقيد المشرع هذا الحكم بأى قيد يحد من اطلاقه فلم يتطلب لاعمال هذا الحكم بالنسبة للحزب الذى حصل على اصوات لا تقل عن نصف المتوسط الانتخابى ان يكون هذا الحزب قد حصل على مقعد من مقاعد الدائرة عند عملية التوزيع الاولى للمقاعد على قوائم الاحزاب . وعلى هذا المقتضى فان عبارة القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لا تعنى فى الفهم الصحيح للحكم الذى جرى به نص القانون سوى الاصوات المتبقية لكل قائمة بعد توزيع مجموع الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة على عدد مقاعدها وتحديد ما يخص كل مقعد منها وهو ما يعبر عنه بالمتوسط الانتخابى وبالتالى تحديد ما يخص القوائم كلها أو بعضها من تلك المقاعد ، وما يتبقى بعد ذلك من اصوات لا تصل الى حد المتوسط الانتخابى ففى هذه الحالة يمثل بالنسبة لكل قائمة اصواتا زائدة تخول القائمة صاحبة تلك الاصوات مقعدا من المقاعد المتبقية فى الدائرة شريطة ألا تقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة . وهذا التفسير هو الذى يتفق والحكمة التى استهدفها المشرع من ايراد ذلك الحكم وهو عدم اهدار ارادة الناخبين فى التعبير عن اختيارهم لمن يمثلهم فى عضوية مجلس الشعب متى صدر هذا التعبير وذلك الاختيار عن جمهور من الناخبين يبلغ فى نصابه حدا معينا هو نصف المتوسط الانتخابى للدائرة احتراما لارادتهم . يؤيد هذا ويؤكده ان المشرع قد عول على ارادة هؤلاء الناخبين واصواتهم عند حساب المتوسط الانتخابى للدائرة ، ومما يرسى دعائم هذا الفهم ويرسخه ما ورد بالاعمال التحضيرية للاقتراح بمشروع قانون بتعديل احكام قانون مجلس الشعب بشأن المادة ١٧ المشار اليها من أن " توزع باقى المقاعد المتبقية على القوائم التى حصلت على نصف المتوسط الانتخابى فى الدائرة والا اعطيت المقاعد المتبقية

للقائمة الحاصلة على اكبر عدد من الاصوات على مستوى الجمهورية " واذ كان الثابت بحسب الظاهر من الاوراق ومن بيان الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الاحزاب السياسية على مستوى الجمهورية ان مجموع الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الاحزاب الثلاثة التى لها حق التمثيل فى مجلس الشعب عن دائرة الفيوم هى ٢٤٤٥٢٠ صوتا ، وكان مقررا لهذه الدائرة ١٣ مقعدا فان المتوسط الانتخابى لهذه الدائرة يكون ١٨٨٠٩ اصوات واذ حصل الحزب الوطنى من مجموع اصوات الدائرة على ٢٠٠٢٣٣ صوتا وحصل حزب العمل الاشتراكى على ٢٧٠٩٦ صوتا وحزب الوفد الجديد على ١٧١٩١ صوتا فمن ثم يحق للحزب الوطنى الديمقراطى ان يحصل على عشرة مقاعد ويبقى له ١٢١٤٣ صوتا ويحق لحزب العمل أن يحصل على مقعد واحد ويتبقى له ٨٢٨٧ صوتا ويبقى لحزب الوفد الاصوات التى حصل عليها بالدائرة ومجموعها ١٧١٩١ صوتا وهى تزيد على نصف المتوسط الانتخابى بما يخوله هو الاخر الحصول على مقعد بهذه الدائرة ثم يكون المقعد الاخير من نصيب الحزب الوطنى باعتباره تاليا فى عدد اصواته المتبقية والزائدة عن نصف المتوسط الانتخابى لحزب الوفد ، وعلى هذا الاساس يكون للحزب الوطنى الديمقراطى ١١ مقعدا ولحزب العمل الاشتراكى مقعد واحد ولحزب الوفد الجديد مقعد واحد . واذ كان الثابت بحسب الظاهر من الاوراق ومن بيان التوزيع العددى لمقاعد مجلس الشعب على الاحزاب بالدوائر المختلفة أن القرارين فيهما قد صدرا باعتماد نتيجة الانتخاب فى الدائرة المذكورة واعلانها على اساس فوز الحزب الوطنى الديمقراطى باثنى عشر مقعدا وفوز حزب العمل الاشتراكى بمقعد واحد وعدم فوز حزب الوفد الجديد باى مقعد طبقا للقانون فان القرارين المطعون فيهما يكونان قد خالفا القانون فيما تضمناه من عدم فوز

حزب الوفد الجديد بمقعد بدائرة الفيوم الامر الذى يبطلهما ويجعلهما بحسب الظاهر خليقين بالالغاء جزاء عدم مشروعيتهما مما يتوافر معه ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذهما فضلا عن توافر ركن الاستعجال بحرمان حزب الوفد الجديد من تمثيل الدائرة محل الدعوى فى مجلس الشعب بأى من المدعيين الثانى او الثالث حيث ان ترتيبهما بقائمة الحزب عن دائرة الفيوم الاول والثانى على الترتيب وان انهاء هذا الوضع يعتبر من صور الاستعجال التى تبرر وقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما .

ومن حيث ان مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله اذ تصدت المحكمة للفصل فى المنازعة المطروحة والتى تخرج عن اختصاصها ولائيا ، اذ بتمام العملية الانتخابية واعلان نتيجتها تتحدد المراكز القانونية لجميع المرشحين ويضحى من اعلن فوزه فيها قد اكتسب حقا باعتباره عضوا فى مجلس الشعب الذى يختص وحده بالفصل فى صحة عضويته بمجلس الشعب طبقا لنص المادة ٩٣ من الدستور والمادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢. ولا يجوز التحدى بان قرار اعلان نتيجة الانتخاب يعد من القرارات الادارية التى يختص بنظرها مجلس الدولة ذلك انه بمجرد اعلانها تنفصم علاقة الجهة الادارية بالعملية الانتخابية ويصبح مجلس الشعب وحده هو صاحب السلطة الكاملة فى الفصل فى اية طعون تمس عضوية اعضائه ضمانا لاستقلال السلطة التشريعية وهو ضمان دستورى يتحقق معه مبدأ الفصل بين السلطات . وتصدى القضاء الادارى للفصل فى الطعون الانتخابية يهدر عملا نص المادتين المشار اليهما ولا تبقى ثمة طعون انتخابية بعد ذلك يختص بها مجلس الشعب ، ولقد اتجهت محكمة القضاء الادارى الى ما يواكب هذا النظر فى حكميها الصادرين فى الدعوى رقم ٥٢٥٠ لسنة ٣٨ ق بجلسة

١٩٨٤/٧/١٠ والدعوى رقم ٣٩٣٦ لسنة ٣٨ ق بجلسة ١٩٨٦/١/٢١ واذا كانت المحكمة الادارية العليا خالفت ذلك فى حكمها فى الطعن رقم ٢٩٩٧ لسنة ٣٠ ق فانه يجوز لها ان تعدل عن حكم سابق لها اذ اتبينت وجها لذلك وهذا هو ما يطلبه الطاعن . ومن ناحية اخرى نظم المشرع فى المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب معدلة بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ والمادة ٣٦ من قانون مباشرة الحقوق السياسية معدلة بالقرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ كيفية توزيع مقاعد مجلس الشعب على قوائم الاحزاب التى يحق لها التمثيل فى المجلس على مرحلتين . الاولى : بعد أن تقوم لجنة اعداد النتيجة العامة للانتخابات باستبعاد الاحزاب التى ليس لها حق التمثيل فى المجلس واعداد المتوسط الانتخابى للدائرة تقوم اللجنة بقسمة عدد الاصوات الصحيحة التى حصل عليها كل حزب على المتوسط الانتخابى للدائرة ويكون ناتج هذه القسمة هو عدد المقاعد التى حصل عليها الحزب فى هذه الدائرة فاذا كان عدد الاصوات التى حصل عليها الحزب تقل عن المتوسط الانتخابى فلا يستحق الحزب المذكور اى مقعد من مقاعد الدائرة لانه لم ينل ثقة الناخبين فيها وبالتالى لا يحق له تمثيلهم فى مجلس الشعب . الثانية : اذا حدث بعد عملية التوزيع الاولى ان بقيت بعض مقاعد الدائرة دون توزيع فان هذه المقاعد توزع على مقاعد الاحزاب التى حصلت على اصوات زائدة لا تقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة على ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة فاذا لم تحصل اية قائمة على نصف المتوسط الانتخابى اعطيت المقاعد المتبقية للحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية . وحكم المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب هو ذات حكم المادة ٣٦ من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية وهو حكم واضح وصريح من عبارات النص ذاته لان

عبارة القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لا يمكن ان تنصرف الى القوائم التى لم تحصل على المتوسط الانتخابى فى الدائرة لان مثل هذه القوائم الاخيرة لا يمكن ان تكون قد حصلت على اصوات زائدة لان كلمة زائدة التى اوردها هذا النص جاءت معطوفة على الجملة السابقة عليها ، وهذه الزيادة لا تكون الا بعد قسمة عدد الاصوات التى حصلت عليها قائمة الحزب على المتوسط الانتخابى للدائرة وتبين من ناتج هذه القسمة أن القائمة حصلت على مقعد او اكثر من مقاعد الدائرة وبقيت لها اصوات زائدة بعد ذلك . ولا يغير من ذلك ما ذكرته المحكمة منسوبا الى الاعمال التحضيرية للاقتراح المقدم بمشروع قانون بتعديل بعض احكام قانون مجلس الشعب بشأن المادة ١٧ من القانون لان الاعمال التحضيرية لا تعدل نص القانون . والعبارة التى استدلت بها المحكمة على وجهة نظرها لا تعطى المعنى الذى استخلصته ولا تغير من المضمون الحقيقى للنص الذى اوضحه مقرر اللجنة التشريعية أثناء مناقشة مشروع القانون أمام المجلس بجلسة ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٨٦ واورد تقرير الطعن هذه المناقشة وخلص منها بانه يشترط لكى تشارك قائمة حزب من الاحزاب فى عملية توزيع المقاعد المتبقية ان تكون هذه القائمة قد حصلت على مقعد واحد على الاقل من مقاعد المجلس فى التوزيع الاول فاذا لم تفز القائمة باى مقعد بان كان عدد الاصوات التى حصلت عليها هذه القائمة تقل عن المتوسط الانتخابى للدائرة فلا تدخل هذه القائمة فى عملية توزيع المقاعد المتبقية واذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله ، كما يكون قد خالف الثابت بالأعمال التحضيرية بما يتعين معه الحكم بالغائه وخلص الطاعن الى طلباته الموضحة فيما سبق . وبجلسة ١٩٨٩/٢/١١ قرر الحاضر عن الحكومة أنه يتمسك بالدفع المبدى من الادارة

والمبين بتقرير الطعن . اما عن الموضوع فانه مبين تفصيلا بتقرير الطعن ، وفى ختام المرافعة الشفوية التمس حجز الطعن للحكم وصمم على طلباته وهى الغاء الحكم المطعون فيه ورفض طلب وقف التنفيذ مع الزام المطعون ضدهم بالمصروفات عن درجتى التقاضى . ورد المحاضر عن المطعون ضدهم بأن الاختصاص بنظر هذا الطعن فى مثل هذه الحالات يظل معقودا لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى باعتباره القاضى الطبيعى فى المنازعات الادارية طبقا لحكم المادة ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ولا وجه بعدئذ ان يخلط بينه وبين طعون صحة العضوية التى يستأثر مجلس الشعب بالفصل فيها . وطلب الحكم برفض الدفع المبدى من الجهة الادارية وتأييد الحكم المطعون فيه بعد تغيير ما جاء بتقرير الطعن والتمس الحاضر عن المطعون ضدهم حجز الطعن للحكم .

ومن حيث انه عن الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة ، فان الاختصاص الولائى لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى تحكمه التشريعات المنظمة لهذا الاختصاص فالى احكام هذه التشريعات وعلى الوجه الصحيح لتفسيرها يكون مرد الامر بلا افراط ولا تفريط ودون توسعة او تقول ولا انتقاص او تضييق . وبمراجعة التشريعات المصرية المعاصرة المنظمة للاختصاص بالفصل فى صحة نيابة او عقوبة اعضاء المجالس النيابية يبين ان الدساتير المعاصرة المختلفة نظمت هذا الامر فقد نظمه دستور سنة ١٩٢٣ فى المادة ٩٥ ، ودستور سنة ١٩٣٠ فى المادة ٩٠ ودستور سنة ١٩٥٦ فى المادة ٨٩ ودستور سنة ١٩٦٤ فى المادة ٦٢ وصدرت تنفيذا لهذه المواد القوانين المختلفة ثم صدر الدستور الحالى (دستور سنة ١٩٧١) وتضمن حكمين اولهما بالمادة ٩٣ التى ناطت بمجلس الشعب اختصاص " الفصل فى صحة

عضوية اعضائه " وثانيهما بالمادة ٧٢ التى نصت على أن " مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية " .

ومن حيث ان مقطع النزاع فى الفصل بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة الماثلة يتحصل فيما اذا كان الطعن فى قرار وزير الداخلية باعتماد قرار اللجنة الثلاثية المنوط بها اعداد نتيجة الانتخاب واعلان النتيجة بمقولة ان اللجنة اخطأت فى تطبيق احكام القانون فى توزيع المقاعد على الاحزاب وترتيب المقاعد بين المرشحين فى كل قائمة يعتبر من قبيل الطعن فى صحة عضوية اعضاء مجلس الشعب او الطعن بابطال الانتخاب فيسرى بشأنه حكم المادة (٩٣) من الدستور ، ام انه لا يعتبر كذلك ومن ثم يبقى الاختصاص بنظره لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بوصفه طعنا فى قرار ادارى وبالرجوع الى القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية يبين ان المادة ٣٦ منه المعدلة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ تنص على أنه " .... وفى حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية ، وكل مرشح للانتخاب الفردى وتحديد الاحزاب التى يحق لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوبة من الاصوات ، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على الوجه الاتى .... (ب) تعطى كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها قوائم الاحزاب التى يحق لها ان تمثل طبقا لاحكام القانون ، وتوزع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لا تقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة على

ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة ، والا اعطيت المقاعد المتبقة لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية " وتنص المادة ٣٧ من القانون المذكور على ان " تعلن النتيجة العامة للانتخابات او الاستفتاء بقرار يصدر من وزير الداخلية خلال الثلاثة أيام التالية لوصول محاضر لجان الانتخاب او الاستفتاء اليه " وتنص المادة ١١ من قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ باجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب المعدل بالقرارين رقمى ١٤٢ و ٢٧٩ لسنة ١٩٨٧ على ان " تشكل بوزارة الداخلية لجنة من ثلاثة اعضاء برئاسة احد مساعدى وزير الداخلية.....تختص باعداد نتيجة الانتخاب على الوجه التالى : .... (و)تقوم باعداد مشروع النتيجة النهائية للانتخابات .... على ان تعرض النتيجة على وزير الداخلية لاعتمادها واصدار قرار بالنتيجة العامة للانتخابات خلال الثلاثة ايام التالية ....." ومفاد ما تقدم من نصوص ان اللجنة الثلاثية المختصة باعداد نتيجة الانتخاب وهى لجنة استحدثت بالقانون رقم ٤٦ لسنة١٩٨٤ وتطلب تشكيلها نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية واجراءاته مهمتها على نحو ما بينته المادة (٣٦) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه تتحصل فى حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب على مستوى الجمهورية ، وتحديد الاحزاب التى يحق لها وفقا للمعايير والقواعد والضوابط التى حددها القانون المتمثل بمجلس الشعب ثم تقوم بعد ذلك باعداد مشروع النتيجة النهائية للانتخابات وتحرير محضر بكافة الاجراءات التى اتخذتها، وتعرض النتيجة على وزير الداخلية لاعتمادها واصدار قرار بالنتيجة العامة للانتخابات خلال الثالثة أيام التالية . وعلى ذلك فان عمل اللجنة المشار اليها والمهام التى تقوم بها لا تتصل بصميم العملية الانتخابية ذاتها من تصويت وفرز

للاصوات . وانما يبدأ عملها بعد انتهاء عملية الانتخاب بمعناها الدقيق . اذ انـه طبقا لحكم المادتين ٢٤ و ٣٤ من القانون رقم ٧٣ لسـنة ١٩٥٦ فـان اللجـان الفرعية هى التى تباشر عملية الاقتراع تحت اشراف اللجـان العامـة والرئيسـية، ويعلن رئيس اللجنة الرئيسية عدد مـا حصلـت عليه كـل قائمـة وكـل مرشـح للانتخاب الفردى مـن اصوات فـى الدائرة ويوقـع رئيس اللجنـة هـو وجميع اعضائها فى الجلسة نسختين من محضرها ترسل احداهما مـع اوراق الانتخـاب الى وزير الداخلية مباشرة خلال ثلاثة أيام من تاريخ الجلسة ، وتحفظ الثانية بمقر مديرية الامن على نحو ما تنص عليه المادة ٣٦ من القانون المذكور وختام ذلـك تعتبر عملية الانتخاب بمعناها الدقيق قد انتهت ليبدأ دور اللجنة الثلاثية المشـكلة بوزارة الداخلية فى اعداد النتيجة النهائية للانتخابات . ولا ريب ان ما تقوم بـه هذه اللجنة من مهام وتباشره من اختصاص هى تصرفات واعمال ادارية محضة. وما يصدر عنها من قرارات فى هذا الشأن ان هى الا قرارات صادرة من سلطة ادارية فى امور تتعلق بتطبيق احكام القانون فى شأن تحديد الاحزاب التـى يحـق لها وفقا للقانون المختـص بمجلس الشـعب وتوزيـع المقـاعد عليهـا وتنتهـى الى ترتيب مركز قانونى لكل حزب من الاحـزاب المتقدمـة بقوائـم فـى الانتخـاب وتحديد من له حق التمثيل بمجلس الشعب وعدد المقاعد التى حصل عليهـا فـى كل دائرة وتعيين اسماء الفائزين من كل قائمة وتتـوج اعمـال اللجنـة وقراراتهـا باعتماد وزير الداخلية حيث يصدر قرارا باعلان النتيجة العامة للانتخابات .

ومن حيث أن مفاد نص المادة ٩٣ من الدستور أن الطعون التـى تختـص محكمة النقض بتحقيقها إنما هى تلك التـى تنصـب أساسـا على بطـلان عمليـة الانتخاب ذاتها والتعبير عنها بالتحديد السابق بيانه مما يتطلب تحقيقا تجريـة فـى هذا الشأن فانه حيث يتعلق الطعن بقرار يصدر من الجهة الادارية تعبر فيـه عـن

ارادتها كسلطة ادارية او سلطة عامة بعد الانتهاء من عمليـة الانتخـاب بمعناهـا الفنى الدقيق بترتيب الآثار على ما كشـفت عنـه الارادة الشعبية ، مما يتطلـب تطبيق هذه الجهة الادارية صحيـح أحكـام القـانون المنظـم لـترتيب تلـك الآثـار القانونية وصولا الى اعلان النتيجة النهائيـة . اذ ان تصـرف الجهـة الاداريـة فـى هذا الشأن وما يصـدر عنهـا مـن قـرارات انما يتعين أن يكـون بـالتزام دقيـق لصحيح حكم القانون ، وكل ذلك مما يكون خاضعا لرقابة قـاضى المشـروعية. ولا سند للقول بانحسار ذلك عن الاختصاص المقرر لمجلس الدولـة بهيئـة قضـاء ادارى باعتباره القاضى الطبيعى للمنازعات الادارية طبقا لحكـم المـادتين ٦٨ و ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . ولا وجه لان تفلت مثل هذه القرارات من الرقابـة القضائيـة أو تنأى عن قاضيها الطبيعى أو يخلط بينها وبين طعون صحة العضوية التـى تقـوم فى اطار حكم المادة ٩٣ من الدستور والتى تختـص بتحقيقهـا محكمـة النقـض. ولا وجه للقول بخروج نظر المنازعة الماثلة عـن اختصـاص مجلـس الدولـة بهيئـة قضاء ادارى استفادا الى ما ورد بنص المادة ١٠ من قـانون مجلـس الدولـة مـن اختصاصه بنظر الطعون الخاصة بانتخابـات الهيئـات المحلية ذلـك أن اختصـاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى هو اختصاص شـامل بالنسـبة لرقابـة مشـروعية القرارات الادارية . فطالما تعلق الامر بقرار ادارى على نحو ما سلف البيان فانـه يكون خاضعا لرقابة المشروعية وداخلا فى شمول اختصاص مجلس الدولـة علـى النحو المقرر دستوريا وقانونا والقول بغير ذلك مؤداه اهدار ارادة الناخبين بقرار يصدر من جهة الادارة مهما تنكبت فى اصداره اعمال صحيح حكـم القـانون ويكون القرار الصادر منها فى هذا الشأن هو تعبير عن ارادتهـا الذاتيـة وليـس تعبيرا عن ارادة الناخبين ومن ثم لا وجه لان يسـتعصى مثـل هـذا القـرار علـى

رقابة المشروعية وليس ادل على صحة هذا النظر من انه يجوز لوزير الداخلية ان يقوم بتصحيح ما يصدر منه من قرار فى هذا الشأن اذا تبين انه ثمة خطأ قد شابه سواء كان خطأ ماديا او خطأ فى تطبيق القانون فاذا كان ذلك فانه يعنى ان القرار يكون قابلا للسحب الجزئى بمعرفة جهة الادارة ، ومادام ان سلطة السحب جائزة قام اختصاص رقابة المشروعية وعلى ذلك فان المنازعة الماثلة تنصرف فى حقيقتها الى الطعن فى قرار وزير الداخلية الصادر باعتماد قرار اللجنة المختصة باعداد نتيجة الانتخابات تأسيسا على ان اللجنة خالفت فى ممارسة اختصاصها صحيح احكام القانون فى شأن كيفية توزيع المقاعد على الاحزاب وفى تحديد المرشح الذى يحق له قانونا الفوز فى الانتخابات ومن ثم فان المنازعة الماثلة لا تنأى عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى الامر الذى يكون معه وقع الجهة الادارية بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة الماثلة غير قائم على اساس صحيح فيتعين رفضه .

(طعن ١٩٠٦ لسنة ٣٣ ق.ع جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

بهذا حكمت ايضا المحكمة الادارية العليا فى الطعون ارقام ١٩٠٨ و١٩١٠ و ١٩١١ و ١٩١٢ و ١٩١٣ و ٢٠٥٤ لسنة ٣٣ ق بذات الجلسة.

تعقيب :

عدلت المحكمة الادارية عما كانت تقضى به فى هذه الاحكام الى ما سوف تراه من احكام فى الفرع الثانى من هذا الفصل والتى مؤداها ان النص على العملية الانتخابية فى أية مرحلة من مراحلها يكون الاختصاص بنظره لمجلس الشعب .

قاعدة رقم (١٣٤)

المبدأ : المادة ٩٣ من الدستور اعطت لمجلس الشعب اختصاصا اصيلا بالفصل فى صحة عضوية اعضائه ـ المادة ١٧٢ من الدستور اعطت اختصاصا اصيلا لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى المنازعات الادارية ـ المنازعة الادارية هى التى تدور حول نشاط الادارة عند تطبيق القانون ـ واهمها القرارات الادارية التى تعبر بها تلك السلطة عن ارادتها الملزمة بقصد احداث اثر قانونى معين ـ الاختصاصات اصيلان ولا يجب احدهما الاخر ـ ويتعين اعمال كل منهما فى ما له ـ منذ عام ١٩٨٠ (المادة الخامسة من الدستور) اخذ التنظيم السياسى بمبدأ تعدد الاحزاب ـ ما يصدر من قوانين بتنظيم العملية الانتخابية يكون اطارها الذى لا تتعداه الالتزام بالمبادئ والاحكام التى أوردها الدستور ـ العملية الانتخابية عملية مركبة ـ نظم احكامها القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية معدلا بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ ـ تنفيذا لاحكام هذين القانونين (المواد ٢٤ و ٣٦ و ٣٧) اصدر وزير الداخلية القرار رقم٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ باجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب وعدل بالقرارات ارقام ١٤٢ و ٢٧٩ و ٣١٤ لسنة ١٩٨٧ ـ اللجنة الثلاثية المختصة باعداد نتيجة الانتخابات ـ المهام التى تقوم بها لا تتصل بصحيح العملية الانتخابية ذاتها من تصويت وفرز الاصوات وكشف عن حقيقة ما عبر عنه الناخبون ـ يبدأ عمل اللجنة بعد انتهاء عملية الانتخاب بمعناها الدقيق تحت اشراف اللجان العامة والرئيسية ـ ما تقوم به اللجنة الثلاثية المشكلة بوزارة الداخلية من مهام وما تباشره من اختصاصات بحكم القانون هى تصرفات ادارية محض ـ ما يصدر عنها من قرارات صادرة عن سلطة

ادارية فى امور تتعلق بتطبيق احكام القانون وصولا الى تحديد الاحزاب التى يحق لها ان تمثل فى مجلس الشعب، وكيفية توزيع المقاعد بين القوائم الحزبية ، وتحديد عدد المقاعد التى حصل عليها كل حزب فى كل دائرة وتعيين اسماء الفائزين من كل قائمة - تتوج اعمال هذه اللجنة بالقرار الادارى النهائى الصادر من وزير الداخلية باعتماد اعمال اللجنة واعلان النتيجة العامة للانتخابات - متى تعلق الطعن بقرار وزير الداخلية باعتماد اعمال اللجنة الثلاثية واعلان النتيجة العامة للانتخابات فانه يكون متعلقا بقرار صادر من الجهة الادارية المختصة ، بعد انتهاء عملية الانتخاب ، تعبر فيه عن ارادتها بترتيب الاثار القانونية على هدى ما كشفت عنه الارادة الشعبية للناخبين ، التى اوكلها اليها القانون ، مما يفرض عليها التزاما بتطبيق صحيح احكام القانون المنظم لتلك الاثار - القرار الصادر فى هذا الشأن جائز الالغاء من جانب القاضى الطبيعى للمنازعات الادارية ، وهو مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بما له ، كنص المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ سنة ١٩٧٢ من رقابة مشروعية القرارات الادارية الطعن على قرار وزير الداخلية الصادر باعتماد قرار اللجنة المختصة باعداد نتيجة الانتخابات تأسيسا على ان اللجنة خالفت فى ممارستها لاختصاصها صحيح احكام القانون فى شأن كيفية توزيع المقاعد على الاحزاب وفى تحديد المرشح الذى يحق له قانونا الفوز فى الانتخابات - مثل هذه المنازعة لا تنأى عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى - بل هى داخلة في صميم هذا الاختصاص - الدفع المبدى من وزارة الداخلية بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر هذه المنازعة الادارية غير قائم على اساس صحيح من القانون .

المحكمة : ومن حيث ان الطعن الماثل يقوم على ان الحكم المطعون فيه اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وذلك لعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا بنظر المنازعة المطروحة لانه بتمام العملية الانتخابية واعلان نتيجتها تتحدد المراكز القانونية لجميع المرشحين ويضحى من اعلن فوزه فيها مكتسبا لحق العضوية فى مجلس الشعب بما مؤداه أن الفصل فى قرار اعلان النتيجة سيترتب عليه بالضرورة فيما لو قضى بوقف تنفيذه او الغائه احلال الطاعن محل عضو بمجلس الشعب وهو ما لا يجوز عملا بالمادة ٩٣ من الدستور والتى تنص على أن يختص مجلس الشعب بالفصل فى عضوية اعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة الى المجلس بعد احالتها اليها من رئيسه ولا تعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصدر باغلبية ثلثى اعضاء المجلس . كما يخالف الحكم نص المادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ وتنص على أنه يجب ان يقدم الطعن بابطال الانتخاب طبقا للمادة ٩٣ من الدستور الى رئيس مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما التالية لاعلان نتيجة الانتخاب وان مفاد ذلك هو انه باعلان نتيجة الانتخابات تنفصم علاقة الجهة الادارية بالعملية الانتخابية ويصبح مجلس الشعب وحده هو صاحب السلطة الكاملة فى الفصل فى اية طعون تمس عضوية اعضائه وذلك ضمانا لاستقلال السلطة التشريعية ولاشك ان تصدى محكمة القضاء الادارى للفصل فى الطعون الانتخابية لمجلس الشعب يهدر عملا المادة ٩٣ من الدستور والمادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب ، وان الدفع بعدم الاختصاص الولائى يتعلق بالنظام العام ويجوز ابداؤه فى اية حالة كانت عليها الدعوى وللمحكمة ان تتصدى له من تلقاء نفسها ، وفيما يتعلق بركن الجدية فان القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ لم يلغ صراحة حكم الفقرة الثالثة من المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب التى تضمنت

استكمال نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على اقل الاصوات فقد حدد القانون المذكور المواد التى قصد المشرع تعديلها وجميعها من مواد القانون ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية وليس من بينها اى من مواد قانون مجلس الشعب ، وبالنسبة للالغاء الضمنى بصورتيه وهما حالة التعارض التام بين النصوص السابقة واللاحقة وحالة اعادة تنظيم الموضوع تنظيما كاملا ، فان هذا الالغاء لم يتوافر فى الحالة محل البحث ذلك انه لايوجد تعارض بين نص الفقرة الثالثة من المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب ونص المادة ٣٦ من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية معدلة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ كما ان المشرع وهو يعدل المادة ٣٦ لم يصدر تشريعا جديدا ينظم تنظيما كاملا وضعا من الاوضاع التى نظمتها المادة ١٧ من قانون مجلس الشعب ، ويضاف الى ذلك ان حكم المادة ٣٦ هو حكم عام وان حكم المادة ١٧ هو حكم خاص وتطبيقا للمبدأ الاصولى فان العام لا يقيد الخاص وان العكس هو الصحيح أى أن الحكم الوارد فى قانون مجلس الشعب هو حكم خاص يقيد الحكم العام الوارد فى قانون مباشرة الحقوق السياسية ، كما ان مذكرة وزارة الداخلية بشأن مشروع القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ لم يرد بها ما استخلصه الحكم وانما اعد المشروع بما يتواءم مع الاحكام التى تضمنها القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ بتعديل قانون مجلس الشعب ولم تتضمن تعديلا او الغاءا لحكم المادة ٣/١٧ من قانون مجلس الشعب ، وانه متى كان النص صريحا وجليا فلا محل للخروج عليه او تأويله بدعوى الاستهداء بمصدره التاريخى او قصد المشرع منه لان محل البحث انما يكون عند غموض النص او وجود لبس فيه ، ولم يلتزم الحكم المطعون فيه صحيح حكم القانون وشابه

خطأ فى تطبيق القانون وتأويله مما يتعين معه الحكم بالغائه وبرفض طلب وقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما .

ومن حيث انه عن الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة الماثلة ، فان المادة ٩٣ من دستور سنة ١٩٧١ تنص على ان يختص المجلس (مجلس الشعب) بالفصل فى صحة عضوية اعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة الى المجلس بعد احالتها اليها من رئيسه .... وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن ..... ولا تعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصدر باغلبية ثلثى اعضاء المجلس . وتنص المادة ١٧٢ من هذا الدستور على ان "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى " . وواضح من ذلك ان الدستور اعطى لمجلس الشعب اختصاصا اصيلا بالفصل فى صحة عضوية اعضائه ، وايضا اعطى اختصاصا اصيلا لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى المنازعات الادارية ، وهى تلك التى تدور حول نشاط الادارة (السلطة التنفيذية) عند تطبيق القانون واهمها القرارات الادارية التى تعبر بها تلك السلطة عن ارادتها الملزمة بقصد احداث اثر قانونى معين ، ومن ثم فالاختصاصان اصيلان ولا يجب احدهما الاخر ويتعين اعمال كل منهما فى مجاله وبمراعاة ان احكام هذا الدستور وضعت فى الاساس من منطق الاخذ بمبدأ التنظيم السياسى الواحد وهو الاتحاد الاشتراكى العربى ، مما يستتبع ان هذه الاحكام وفى خصوصية العملية الانتخابية ، وجريا على قاعدة كادت ان تكون بمثابة العرف الدسورى، ما كانت لتفترض او تعالج غير النظام الفردى الذى لا يتطلب تدخلا او تصرفا اراديا من جهة ادارية تكون واسطة العقد بين

تعبير الناخبين عن ارادتهم وبين نيابة من اسفر عنه هذا التعبير او عضويته بمجلس الشعب ، واذ اخذ التنظيم السياسى سنة ١٩٨٠ (المادة الخامسة) بمبدأ تعدد الاحزاب فان ما يصدر من قوانين بتنظيم العملية الانتخابية يكون اطارها الذى لا تتعداه الالتزام بالمبادئ والاحكام الاخرى التى اوردها هذا الدستور .

ومن حيث انه عما اذا كان الطعن فى قرار وزير الداخلية باعتماد قرار اللجنة المشكلة والمنوط بها اعداد نتيجة الانتخابات وباعلان النتيجة يعتبر من قبيل الطعن فى صحة عضوية اعضاء بمجلس الشعب او ابطال العضوية او الانتخاب فيسرى فى شأنه حكم المادة ٩٣ من الدستور ام انه يعتبر من قبيل المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى كنص المادة ١٧٢ من الدستور ، فانه بالرجوع الى القوانين المنظمة للعملية الانتخابية (وهى عملية مركبة) فان المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية معدلة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ تنص على انه: "فى حالة الانتخاب لعضوية بمجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب .... وكل مرشح للانتخاب الفردى وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوبة من الاصوات ، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على الوجه الاتى : (أ) يخصص مقعد فى الدائرة للمرشح الفرد .... (ب) تعطى كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الى مجموع عدد الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة التى حصلت عليها بقوائم الاحزاب التى يحق لها ان تمثل طبقا لاحكام القانون ،

وتوزع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لا تقل عن نصف المتوسط الانتخابي للدائرة على ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة ، والا اعطيت المقاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية " . وتنص المادة ٣٧ على ان " تعلن النتيجة العامة للانتخابات او الاستفتاء بقرار يصدر من وزير الداخلية خلال الثلاثة ايام التالية لوصول محاضر لجان الانتخاب او الاستفتاء اليه " . وتنفيذا لذلك اصدر وزير الداخلية القرار رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ باجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب وعدل بالقرارات ارقام ١٤٢ و ٢٧٩ و ٣١٤ لسنة ١٩٨٧ وتضمن القرار الاخير تشكيل لجنة اعداد نتيجة الانتخابات العامة لمجلس الشعب المحدد اجراؤها ١٩٨٧/٤/٦ وان تختص بتلقى النتائج وان تتحق من حصول كل حزب على نسبة ٨٪ وان تتولى توزيع المقاعد فى كل دائرة وان تستكمل نسبة العمال والفلاحين وان تقوم باعداد مشروع النتيجة النهائية للانتخابات على ان تعرض النتيجة على وزير الداخلية لاعتمادها واصدار قرار بالنتيجة العامة للانتخابات ، ومفاد ذلك ان اللجنة الثلاثية المختصة باعداد نتيجة الانتخابات ، وهى لجنة استحدثت بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ وتطلب تشكيلها نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية واجراءاته ، وقد تحددت مهمتهما قانونا على نحو ما سبق فان عملها والمهام التى تقوم بها لا تتصل بصحيح العملية الانتخابية ذاتها من تصويت وفرز الاصوات ومن كشف عن حقيقة ما عبر عنه الناخبون ، وانما يبدأ عملها بعد انتهاء عملية الانتخاب بمعناها الدقيق تحت اشراف اللجان العامة والرئيسية ، ولا ريب فى ان ما تقوم به اللجنة الثلاثية المشكلة بوزارة الداخلية من مهام وما تباشره من اختصاصات بحكم القانون هى تصرفات واعمال ادارية محضة وان ما يصدر منها من قرارات

ان هى الا قرارات صادرة من سلطة ادارية فى امور تتعلق بتطبيق احكام القانون وصولا الى تحديد الاحزاب التى يحق لها ان تمثل فى مجلس الشعب وكيفية توزيع المقاعد بين القوائم الحزبية وتحديد عدد المقاعد التى حصل عليها كل حزب فى كل دائرة وتعيين اسماء الفائزين من كل قائمة ، وتتوج اعمال هذه اللجنة بالقرار الادارى النهائى الصادر من وزير الداخلية باعتماد اعمال اللجنة واعلان النتيجة العامة للانتخابات .

ومن حيث انه متى تعلق الطعن بقرار وزير الداخلية باعتماد اعمال اللجنة الثلاثية واعلان النتيجة العامة للانتخابات ، فانه يكون متعلقا بقرار صادر من الجهة الادارية المختصة - بعد انتهاء عملية الانتخاب - تعبر فيه عن ارادتها بترتيب الآثار القانونية على هدى ما كشفت عنه الارادة الشعبية للناخبين ، التى اوكلها اليها القانون مما يفرض عليها التزاما بتطبيق صحيح احكام القانون المنظم لتلك الآثار ، فان اخطأت فى تطبيق القانون كان قرارها مشوبا وعرضة للسحب وكذا التصويب من ذات الجهة التى اصدرته او للالغاء من جانب القاضى الطبيعى للمنازعات الادارية بما له - كنص المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - من رقابة على مشروعية القرارات الادارية سواء كانت قرارات مستقلة بذاتها او مما يمكن فصله وتمييزه فى العمليات القانونية المركبة كالانتخابات والعقود الادارية ، اذ ان اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى هو اختصاص شامل بالنسبة لرقابة مشروعية القرارات الادارية ، فطالما كان الامر متعلقا بقرار ادارى ، على نحو ما سلف البيان ، فانه يكون خاضعا لرقابة المشروعية وداخلا فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى على النحو المقرر فى الدستور وقانون مجلس الدولة .

ومن حيث ان المنازعات الماثلة انما تنصرف فى حقيقتها الى الطعن فى قرار وزير الداخلية الصادر باعتماد قرار اللجنة المختصة باعداد نتيجة الانتخابات تأسيسا على ان اللجنة خالفت فى ممارستها لاختصاصها صحيح احكام القانون فى شأن كيفية توزيع المقاعد على الاحزاب وفى تحديد المرشح الذى يحق له قانونا الفوز فى الانتخابات ، ومن ثم فان هذه المنازعات لا تنأى عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بل هى داخلة فى صميم هذا الاختصاص ويكون الدفع المبدى عن وزارة الداخلية بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر هذه المنازعات الادارية غير قائم على اساس صحيح من القانون فيتعين رفضه .

(الطعن ١٩١٨ لسنة ٣٣ق والطعن ١٩٢١ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

قاعدة رقم (١٣٥)

المبدأ : (١) الاختصاص الولائى يعتبر من النظام العام - يكون مطروحا دائما على المحكمة كمسألة اولية واساسية تقضى فيها من تلقاء نفسها دون حاجة الى دفع بذلك من الخصوم .

(٢) مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يعتبر صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية وقاضيها - استثناء - اذا قضى الدستور او القانون فى الحالات التى يجوز فيها ذلك بجعل الاختصاص بنظر نوع معين من المنازعات لجهة اخرى - يتعين على محاكم مجلس الدولة عدم القبول على هذا الاختصاص .

(٣) المادة ٩٣ من الدستور - الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها - فى اطار الاختصاص المقرر دستوريا لمجلس الشعب وحده بالفصل

فى صحة عضوية اعضائه - هى تلك الطعون التى تنصب اساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها والتى تتمثل فى معناها الفنى الدقيق فى عمليات التصويت والفرز واعلان النتيجة طبقا لاحكام القانون رقم ٥٦/٧٣ المعدل بالقانون ٢٠٢/١٩٩٠ وبصفة خاصة المادتين ٣٦ ، ٣٧ - الطعن على اية مرحلة من تلك المراحل المتتابعة التى تمر بها العملية الانتخابية بالمعنى الدستورى القانونى الفنى الدقيق من اختصاص مجلس الشعب وحده .

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن ان الحكم المطعون فيه خالف صحيح حكم القانون فى قضائه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الطعن لمخالفة ذلك لنص المادة ٩٣ من الدستور والمادة ٢٠ من القانون رقم٣٨ لسنة ٧٢ لان الطعن متعلق بالعملية الانتخابية بمعناها الدقيق . وبالنسبة للموضوع فان اجراءات لجنة الفرز صحيحة حيث لا تستوجب احكام القانون توقيع كافة اعضائها .

من حيث ان من الامور المسلمه ان الاختصاص الولائى يعتبر من النظام العام ويكون مطروحا دائما على المحكمة كمسألة اولية واساسية تقضى فيها من تلقاء نفسها دون حاجة الى دفع بذلك من احد الخصوم ، بما يكفل ان تقضى فى الدعوى او فى شق منها دون ان تكون المنازعة برمتها مما يخرج عن اختصاصها وولايتها .

ومن حيث ان مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يعتبر ، اعمالا لحكم المادتين ٦٨ و ١٧٢ من الدستور ، صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية وقاضيها الطبيعى ، الا أنه متى قضى الدستور، او القانون فى الحالات التى يجوز فيها ذلك ، بجعل الاختصاص بنظر نوع معين من هذه المنازعات لجهة اخرى فانه يتعين على محاكم مجلس الدولة عدم التعول على هذا

الاختصاص ، بذات قدر وجوب حرصها علـى اعمـال اختصاصهـا المقـرر لهـا طبقا لاحكام الدستور والقانون وعلى هذه المحاكم اداء رسالتها فى انزال رقابـة المشروعية المقررة لها فى حدود هذه الولاية وهذا الاختصاص .

ومن حيث ان الدستور قد نص فى المادة (٩٣) بالفصل الثانى منه بشأن مجلس الشعب علـى ان يختـص المجلس بـالفصل فـى صحـة عضويـة اعضائـه . وتختص محكمة النقـض بـالتحقيق فـى صحـة الطعـون المقدمـة الى المجلـس بعـد احالتها اليه من رئيسه . ويجب احالة الطعـن الى محكمـة النقـض خـلال خمسـة عشر يوما من تاريخ علم المجلس به ..... وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الـذى انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعون خلال ستين يومـا مـن تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلـس . ولا تعتـبر العضويـة باطلـة الا بقـرار يصدر باغلبية ثلثى اعضاء المجلس . ومن حيث ان مفاد حكم هـذه المـادة علـى مـاجرى بـه مـن قضـاء هـذه المحكمـة أن الطعـون التـى تختـص محكمـة النقـض بتحقيقها ، فى اطار الاختصاص المقرر دستوريا لمجلس الشعب وحـده بـالفصل فى صحة عضوية اعضائه ، انمـا هـى تلـك الطعـون التـى تنصـب اساسـا علـى بطلان عملية الانتخاب ذاتها والتى تتمثل فى معناها الفنى الدقيق فـى عمليـات التصويت والفرز واعلان النتيجة طبقا لاحكام القـانون رقـم ٧٣ لسـنة ١٩٥٦ بتنظيـم مباشـرة الحقـوق السياسـية المعـدل بالقـانون رقـم ٢٠٢ لسـنة ١٩٩٠ وبصفة خاصة لاحكـام المـادتين ٣٦ ، ٣٧ ومـن ثـم يكـون الطعـن علـى اية مرحلة من تلك المراحل المتتابعة التى تمر بها العملية الانتخابية بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق على النحـو المشـار اليـه مـن اختصـاص مجلـس الشـعب وحده يباشره اعمالا لصريح حكم المادة (٩٣) من الدستور المشار اليها، وعلى الوجه المنصوص عليه فيها ، ايا ما يكون وجه هذا الطعن او اساسه. ولا يفوت

هذه المحكمة التنويه الى أن هذا الاختصاص المنوط بمجلس الشعب بحكم الدستور انما يمارسه هذا المجلس اخاضعا لاحكام الدستور والقانون وبناء على ماينتهي اليه في تحقيق الطعن بمحكمة النقض ولا يسوغ اخضاعه للاهواء السياسية او الحزبية اذ يعتبر فصلا فى منازعة على صحة العضوية المتعلقة بسلامة النظام العام الدستورى وفى اطار سيادة القانون ونزاهة وتجرد القضاء الذى يجب ممارسته ، أيا كانت الجهة القائمة عليه على هذا الاساس ، فلا تطغى عليه اية نزعة من الهوى او الغرض تبعد به وينتأى عن قدسية العمل القضائى الذى يلتزم التزاما مجردا بصحيح حكم القانون وحقيقة الحال وثبوت الواقع .

ومن حيث انه متى تعلق الامر بالنص على بطلان عملية الانتخاب بالمعنى الفنى المشار اليه فيما سبق فانه لا يغير من اختصاص مجلس الشعب وحده بالفصل فى هذه الطعون والمنازعات ما قد يثار من تفرقة بين حالة ما اذا اسفرت عملية الانتخاب فعلا عن انتخاب احد المرشحين واكتسابه صفة العضوية بمجلس الشعب ، وبين ماذا لم تسفر العملية الانتخابية عن ذلك مما يقتضى الاعادة بين المرشحين لعدم حصول اى منهم على الاغلبية المطلقة لعدد الاصوات الصحيحة اعمالا لحكم المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٣٨لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدلة بالقانون على ما سبق البيان، ان كل نعى على عملية الانتخاب بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق ، فى مراحله المتابعة المشار اليها ، يكون داخلا فى اطار الاختصاص المقرر لمجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية اعضائه بعد التحقيق الذى تجريه محكمة النقض وبناء على ما ينتهى اليه هذا التحقيق من تحديد لواقع الحال ، فطالما كان النعى على العملية الانتخابية فى أية مرحلة من مراحلها وأيا ما كان وجه هذا

النعى، كان الاختصاص بنظره لمجلس الشعب ، وبذلك لا تنقطع اوصال المنازعة الواحدة فى صحة العضوية حالا او مالا ، وهى بعد المنازعة من مدى صحة العملية الانتخابية من تصويت وفرز واعلان للنتيجة على وجه ما سبق البيان . ويستوى فى ذلك أن تكون عملية الانتخاب قد اسفرت عن فوز مرشح بعينه بحصوله على الاغلبية المطلقة ام لم تكن قد اسفرت عن فوز مرشح وانما كشفت عن وجوب الاعادة بين مرشحين او اربعة مرشحين على الوجه المنصوص عليه بالفقرتين الاولى والثانية من المادة الخامسة عشر من قانون مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ . فمناط تحديد الاختصاص المقرر لمجلس الشعب وحده ان يكون مرد الطعن الى ما شاب العملية الانتخابية من بطلان متى أسفرت هذه العملية حالا او مالا الى اكتساب العضوية بمجلس الشعب .

ومن حيث انه بالترتيب على ذلك يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى باختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، وهى حسبما سلف البيان لا تعدو ان تكون منازعة فى صحة العضوية لمجلس الشعب قد خالف صحيح حكم القانون مما يتعين معه الحكم بالغائه .

ومن حيث ان من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها اعمالا لحكم المادة١٨٤ من قانون المرافعات ولما كانت ظروف الاستكمال تقتضى اعمال حكم المادة ٢٨٦ من قانون المرافعات .

(طعن ٢٠٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٥)

قاعدة رقم (١٣٦)

المبدأ : دستور سنة ١٩٢٣ اناط الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية لمجلس النواب والشيوخ كل بالنسبة لاعضائه ــ الاصل هو أن الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية منوط بالسلطة النيابية للشعب وليس للسلطة القضائية ـ اجاز هذا الدستور للمشرع ان يمنح هذا الاختصاص لغير تلك السلطة النيابية ذات التشكيل والطابع السياسى ـ استخدم المشرع هذه الرخصة منذ سنة ١٩٥١ ـ اناط الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية لمحكمة النقض اى للسلطة القضائية ــ ما يجرى عليه دستور سنة ١٩٣٠ اناط الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية لمحكمة الاستئناف المعقودة فى هيئة محكمة نقض وابرام او بالمحكمة الاخيرة عند انشاءها ـــ المشرع الدستورى عمد فى سنة ١٩٥٦ الى جعل تحقيق وقائع الطعن فى صحة العضوية منوطا بالسلطة القضائية ـ مع ترك الفصل فى صحة العضوية بناء على هذا التحقيق للمجلس النيابى ـ أناط قانون مجلس الامة الاختصاص بتحقيق صحة العضوية لمحكمة النقض اخذ الدستور الحالى الصادر سنة١٩٧١ بهذا النهج فى المادة ٩٣ منه ـ مفاد تلك المادة ان الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها فى اطار الاختصاص المقرر دستوريا لمجلس الشعب وحده بالفصل فى صحة عضوية اعضائه انما هى الطعون التى تنصب اساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها فى معناها الدستورى والقانونى الفنى الدقيق ـ وهى عمليات " التصويت والفرز واعلان النتيجة " ــ يكون الطعن على اية مرحلة من تلك المراحل المتابعة التى تمر بها العملية الانتخابية بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق من اختصاص مجلس الشعب وحده مباشرته ـ ذلك اعمالا لصريح حكم المادة ٩٣ من الدستور المشار اليه

وعلى الوجه المنصوص عليه فيها ـ ذلك أيا ما يكون وجه هذا الطعن او اساسه ـ مرد ذلك اللجان المختصة بعمليات الاقتراع والفرز واعلان النتيجة ليس لها او لوزير الداخلية من بعدها اية سلطة على الارادة الشعبية فى اختيار اعضاء مجلس الشعب او فى تقرير صحة العضوية بالمجلس ـ الرقابة التى يقررها الدستور لصحة العضوية هى لمجلس الشعب وحده بناء على التحقيق الذى تجريه محكمة النقض فى الطعون الموجهة الى صحة هذه العضوية ـ ذلك هو صحيح حكم القانون والدستور فى ظل قانونى مجلس الشعب ومباشرة الحقوق السياسية بعد تعديلهما بالقانونين رقمى ٢٠١ و٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ فى ظل نظام الانتخاب الفردى ـ الامر على خلاف ذلك فى ظل الانتخاب بالقوائم الحزبية ـ وذلك للسلطة المسنده للجنة الثلاثية ومن بعدها لوزير الداخلية فى المادة ٣٧ من القانون رقم ٧٣ لسنة١٩٥٦ قبل تعديله سنة ١٩٩٠ ـ هذه المادة تخول للجنة ثم للوزير سلطة توزيع المقاعد والاصوات على الاحزاب وعلى المرشحين الافراد على نحو يقطع بانه توجد سلطة تقديرية اناطها القانون بهذه اللجنة الثلاثية ووزير الداخلية فى توزيع الاصوات والمقاعد ـ ذلك على نحو لا يلتزم التزاما كاملا بالارادة الشعبية ممثلة فى اصوات الناخبين التى تم الادلاء بها خلال عملية التصويت وبصورة تؤثر فى النتيجة التى تعلن للانتخاب ـ ألغيت الاحكام الخاصة بسلطة اللجنة الثلاثية فى المادة ٣٦ من قانون مباشرة الحقوق السياسية رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بعد تعديله بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة١٩٩٠ ـ اصبحت الارادة والسيادة الشعبية وحدها هى الاساس فى تحديد من يكون عضوا من بين المرشحين ـ سواء كانت المطاعن على مرحلة سابقة وقدمت بعد اعلان هذه النتيجة أو على مراحل لاحقة لتقرير الاعادة

- فان كل ذلك يتعلق بالفصل في صحة العضوية مآلا بالنسبة لمن سوف يتم انتخابه - ذلك لان اى مطعن من تلك المطاعن ولو قبل الاعادة من مقتضاه اثارة الطعن في صحة عضوية من سوف ينتخب بالفعل في مرحلة الاعادة - عضو مجلس الشعب يتمتع بهذه العضوية وفقا لنصوص الدستور والقانون من تاريخ وساعة انتهاء عملية التصويت - وفقا لنص المادة ٩٠ من الدستور يكون للعضو صفة العضوية قبل ان يقسم اليمين الدستورية امام مجلس الشعب وقبل ان يباشر عمله .

المحكمة : ومن حيث انه بتقصى نصوص الدساتير المصرية فى تنظيمها الفصل فى صحة العضوية لاعضاء المجالس النيابية يبين أن المادة (٩٥) من دستور سنة ١٩٢٣ كانت تنص على أن " يختص كل مجلس بالفصل فى صحة نيابة اعضائه ، ولا تعتبر النيابة باطلة الا بقرار يصدر باغلبية ثلثى الاصوات، ويجوز ان يعهد القانون بهذا الاختصاص الى سلطة اخرى ، وقد صدر القانون رقم (١٤١) لسنة ١٩٥١ الذى اناط بمحكمة النقض مباشرة هذا الاختصاص.

وقد نص دستور سنة ١٩٣٠ فى المادة (٩٠) منه على ان " تقضى محكمة الاستئناف منعقدة بهيئة محكمة نقض وابرام ، او محكمة النقض والابرام اذا انشئت فى الطلبات الخاصة بصحة نيابة النواب والشيوخ او بسقوط عضويتهم ، ويحدد قانون الانتخاب طريقة السير فى هذا الشأن .

وبعد ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ نص الدستور الصادر سنة ١٩٥٦ على أن " يختص مجلس الامة بالفصل فى صحة عضوية اعضائه ، وتختص محكمة عليا يعينها القانون بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة الى مجلس الامة وذلك بناء على احالة من رئيسه ، وتعرض نتيجة التحقيق على المجلس للفصل فى الطعن،

ولا تعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصدر باغلبية ثلثى اعضاء المجلس ، ويجب الفصل فى الطعن خلال ستين يوما من عرض نتيجة التحقيق على المجلس " .

وقد حددت المادة (١٧) من قانون عضوية مجلس الامة الصادر بالقانون رقم (٤٦) لسنة ١٩٥٦ المحكمة المشار اليها بأنها " محكمة النقض " اذ نص على ان " يقوم بالتحقيق في صحة عضوية اعضاء مجلس الامة محكمة النقض ".

وقد رددت المادة (٦٢) من دستور سنة ١٩٦٤ ذات الحكم المنصوص عليه فى المادة (٨٩) عن دستور سنة ١٩٥٦ المشار اليها .

ومن حيث ان الدستور الحالى الصادر سنة ١٩٧١ قد نص فى المادة(٩٣) بالفصل الثانى منه بشأن مجلس الشعب على ان " يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية اعضائه ، وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة الى المجلس بعد احالتها اليه من رئيسه ويجب احالة الطعن الى محكمة النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم المجلس به ...... وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن خلال ستين يوما من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس . ولا تعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى المجلس " .

ومن حيث انه يبين من نصوص الدساتير المصرية المتعاقبه سواء فى عهد النظام الملكى او النظام الجمهورى أن دستور سنة ١٩٢٣ قد اناط الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية لمجلس النواب والشيخ كل بالنسبة لاعضائه ، بما مفاده اعتبار ان الاصل هو النهج القائم على منح المجلس النيابى ذاته الفصل فى صحة عضوية اعضائه ، اى ان الاختصاص بالفصل فى ذلك منوط بالسلطة النيابية للشعب ، وليس للسلطة القضائية ، وقد اجاز الدستور فى ذات الوقت للمشرع ان يمنح هذا الاختصاص لغير تلك السلطة ذات التشكيل والطابع

السياسى فاستخدم المشرع هذه الرخصة منذ سنة ١٩٥١ واناط الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية لمحكمة النقض ، اى للسلطة القضائية ، وهو مايجرى عليه دستور سنة ١٩٣٠ الذى اناط الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية بمحكمة الاستئناف المعقودة فى هيئة نقض وابرام او بالمحكمة الاخيرة عند انشائها .

ولكن المشرع الدستورى عمد سنة ١٩٥٦ الى نقل الولاية فى الفصل فى صحة العضوية الى المجلس النيابى وهو مجلس الامة وفى ذات الوقت حتم أن تجرى التحقيق فى الوقائع الخاصة بالطعن لمحكمة عليا يحددها القانون، ومقتضى ذلك انه جعل تحقيق وقائع الطعن فى صحة العضوية منوطا بالسلطة القضائية، بينما ترك الفصل فى صحة العضوية بناء على هذا التحقيق للمجلس النيابى، وقد اناط قانون مجلس الامة الاختصاص بتحقيق صحة العضوية بمحكمة النقض قمة المحاكم العادية فى مصر، وبذلك يكون قد اصبح للسلطة القضائية تحقيق وقائع الطعون فى صحة العضوية ، وتتولاه اعلى محكمة قانون فى نظام القضاء العادى تحقيقا لادنى قدر من الضمانات لصحة العضوية من حيث تحقيق وتحديد الوقائع الصحيحة التى لا يقوم التطبيق السليم لاحكام الدستور او القانون الا عليها ، بينما يكون للسلطة التشريعية الشعبية او النيابية حسم النزاع على صحة العضوية وهذا هو النهج الذى اخذ به الدستور الحالى الصادر سنة ١٩٧١ فى المادة (٩٣) منه .

ومن حيث أن مفاد هذه المادة - وفقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة - من قبل (المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٣٠٩٦ لسنة ٣٠ ق بجلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٨٥ ، وحكم المحكمة الادارية العليا فى الطعون ارقام ١٩٠٠، ١٩٢٠ ، ١٩٢٥ لسنة ٣٢ القضائية بجلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٨٩) ان

الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها ، فى اطار الاختصاص المقرر دستوريا لمجلس الشعب وحده بالفصل فى صحة عضوية اعضائه ، انما هى الطعون التى تنصب اساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها فى معناها الدستورى والقانونى الفنى الدقيق ، والتى تتمثل فى عمليات (التصويت والفرز ، واعلان النتيجة) طبقا لاحكام القانون رقم (٧٣) لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقانون رقم (٢٠٢) لسنة ١٩٩٠، وبصفة خاصة احكام المادتين (٢٦ ، ٣٧) من هذا القانون ومن ثم يكون الطعن على اية مرحلة من تلك المراحل المتتابعة التى تمر بها العملية الانتخابية بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق على النحو المشار اليه من اختصاص مجلس الشعب وحده مباشرته اعمالا لصريح حكم المادة (٩٣) من الدستور المشار اليه ، وعلى الوجه المنصوص عليه فيها ، أيا ما يكون وجه هذا الطعن أو اساسه .

مرد ذلك ان الدستور الحالى قد نص صراحة فى المادة (٣) منه على ان السيادة للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات وانه يمارس هذه السيادة ويحميها ، كما نظم فى الفصل الثانى من الباب الخامس المتعلق بنظام الحكم السلطة التشريعية ممثلة فى مجلس الشعب الذى يتولى سلطة التشريع ويقر السياسة العامة للدولة ، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والموازنة العامة للدولة ، كما يمارس الرقابة على اعمال السلطة التنفيذية وذلك كله على الوجه المبين بالدستور (م ٨٦) ويشكل هذا المجلس بطريق الانتخاب المباشر السرى العام فيما عدا عشرة من اعضائه يعينهم رئيس الجمهورية (مادة ٨٧) واناط الدستور فى المادة (٨٨) بالقانون تحديد الشروط الواجب توافرها فى

اعضاء مجلس الشعب وبيان احكام الانتخاب والاستفتاء وحتم ان يتم الاقتراع تحت اشراف اعضاء من الهيئات القضائية .

وقد نظم المشرع فى قانون مجلس الشعب رقم (٣٨) لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم (٢٠١) لسنة ١٩٩٠ ، وفى القانون رقم (٧٣) لسنة١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقانون رقم (٢٠٢) لسنة ١٩٩٠ الشروط الخاصة بالعضوية واحكام الانتخاب والاستفتاء والتصويت وفرز الاصوات واعلان النتيجة .

وحيث انه يبين من احكام الدستور وقانونى مجلس الشعب ومباشرة الحقوق السياسية سالفى الذكر أن العضوية فى مجلس الشعب أساسها الارادة الشعبية ممثلة فى الناخبين الذين يتعين الادلاء باصواتهم بالاغلبية القانونية اللازمة لصالح مرشح ممن تتوافر فيه الشروط التى حتمها الدستور والقانون يعتبر عضوا بمجلس الشعب بمقتضى السيادة الشعبية ، وبناء على التعبير الصحيح عن هذه الارادة الشعبية بقوة الدستور ، وليس بمقتضى ارادة اية سلطة اخرى سواء أكانت سلطة لجنة ادارية او سلطة وزير الداخلية ، ومن ثم فانه ليس لهذه اللجان المختصة بعمليات الاقتراع والفرز واعلان النتيجة ، او لوزير الداخلية من بعدها ، أية سلطة فى تحديد الارادة الشعبية فى اختيار اعضاء مجلس الشعب ، او فى تقرير صحة العضوية بالمجلس والرقابة التى يقررها الدستور لصحة العضوية هى لمجلس الشعب وحده بناء على التحقيق الذى تجريه محكمة النقض فى المطاعن الموجهة الى صحة هذه العضوية .

ومن حيث أنه غير خاف على الكافة انه وان كان ما سلف بيانه هو صحيح حكم الدستور والقانون فى ظل قانونى مجلس الشعب ومباشرة الحقوق السياسية بعد تعديلهما بالقانونين رقمى ٢٠١، ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ فى ظل

نظام الانتخاب الفـردى ، فـان الامـر علـى خـلاف ذلـك فـى ظـل الانتخـاب بالقوائم الحزبية التى كانت تنص عليه المادة (٣٦) مـن قـانون مباشـرة الحقـوق السياسية رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ قبل تعديلها سنة ١٩٩٠ - والتى كانت تقضـى بأنـه فـى حالـة الانتخـاب لعضويـة مجلـس الشـعب تتـولى لجنـة اعـداد نتيجـة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة مـن المـادة (٥) مـن القـانون المذكـور بقرار من وزير الداخلية برئاسة احد مساعدى وزير الداخليـة حصـر الاصـوات التى حصل عليها كل حـزب تقـدم بقائمـة علـى مستوى الجمهوريـة ، وكـل مرشح للانتخاب الفردى وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقـانون ان تمثـل بمجلس الشعب ، والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوبة من الاصوات ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على الوجه المبين فـى البنـود (أ) ، (ب) من المادة المذكورة وعلى ذلك فان الامر فى ظـل هـذا النظـام كـان يختلف اختلافا بينا عن نظام الانتخاب الفردى وذلـك بالسـلطة المسندة للجنـة الثلاثية سالفة الذكر ومن بعدها لوزير الداخلية فـى المـادة (٣٧) مـن القـانون المذكور قبل تعديله لسنة ١٩٩٠ ، والتى تخول للجنة ثم للوزيـر سـلطة توزيـع المقاعد والاصوات على الاحزاب ، وعلى المرشحين الافراد على نحو يقطع بانـه توجد سلطة تقديرية ، اناطها القانون بهذه اللجنة الثلاثية ووزيـر الداخليـة فـى توزيع الاصوات والمقاعد على ما سلف بيانه على نحـو لا يلـتزم التزامـا كـاملا بالارادة الشعبية ممثله فـى اصـوات النـاخبين التـى تم الادلاء بهـا خـلال عمليـة التصويت وبصورة تؤثر فى النتيجة التى تعلن للانتخاب وبالتالى فانـه ـــ أيـا مـا كان الرأى فى مدى اعتبار ما يصدر عن هذه اللجنة او وزيـر الداخليـة بعدهـا فى هذا المجال قرار ادارى من عدمه بالمعنى القانونى والفنى الدقيق ويخضع نتيجة ذلك لولاية الالغاء والتعويض لمحاكم مجلس الدولـة ـــ فـان وجـود هـذه اللجنـة

الادارية وسلطتها فى توزيع الاصوات والمقاعد طبقا لنصوص القانون سالف الذكر قبل تعديله سنة ١٩٩٠ هو المبرر الاساسى لاعتبار الطعن على ما تذهب اليه هذه اللجنة وعلى ما يقرره وزير الداخلية بعدها من نتائج طعنا فى قرار او تصرف ادارى يدخل فى ولاية محاكم مجلس الدولة .

ومن حيث انه لاشك فى انه اذا الغيت الاحكام الخاصة بسلطة اللجنة الثلاثية انفة الذكر فى المادة (٣٦) من قانون مباشرة الحقوق السياسية بعد تعديله بالقانون رقم (٢٠٢) لسنة ١٩٩٠ فانه قد اصبحت الارادة والسيادة الشعبية وحدها هى الاساس فى تحديد من يكون عضوا من بين المرشحين لانه فى هذا الخصوص سواء أكانت المطاعن على مرحلة سابقة وقدمت بعد اعلان هذه النتيجة او على مراحل لاحقة لتقرير الاعادة فان كل ذلك يتعلق بالفصل فى صحة العضوية مآلا بالنسبة لمن سوف يتم انتخابه لان اى مطعن من تلك المطاعن ولو قبل الاعادة من مقتضاه اثارة الطعن فى صحة عضوية من سوف ينتخب بالفعل فى مرحلة الاعادة .

ومن حيث انه لا تغفل المحكمة التأكيد على انه لا يرتبط بلاشك المعيار الذى يحدد ما يدخل الفصل فى صحة العضوية المقصور ولاية الفصل فيها على مجلس الشعب بضرورة الاعلان عن فوز مرشح او اكثر فى الدائرة الانتخابية وحلفهم اليمين الدستورية لانه اذا كان صحيح الفهم السليم لاحكام الدستور والقانون فى تنظم احكام الترشيح والانتخاب انه " كاشف عن الارادة الشعبية" وليس منشئا لمركز قانونى للمرشح للعضوية يعتبر بمقتضاه عضوا بمجلس الشعب من الوجهتين الدستورية والقانونية لان هذه العضوية تتحقق له بمقتضى الدستور والقانون منذ اقفال باب التصويت باللجان الانتخابية حيث تكون الارادة الشعبية والسيادة الشعبية ، قد اودع التعبير عنها مسجلا فى

تذاكر التصويت بصناديق الانتخاب ، وتكمن فى هذه التذاكر حقيقة ومضمون هذه الارادة التى لا شأن لاية سلطة او لاحد بعدها الا فى الكشف عنها والنزول عليها واعلانها للكافة دون تبديل او تغيير او تعديل من اى نوع كان ، ولذلك فان عضو مجلس الشعب يتمتع بهذه العضوية وفقا لصريح نصوص الدستور والقانون من تاريخ وساعة انتهاء عملية التصويت وهذا الحكم تنص عليه صراحةالمادة (٩٠) من الدستور التى نصت على انه " يقسم عضو مجلس الشعب أمام المجلس قبل ان يباشر عمله اليمين الدستورية المنصوص عليها فى هذه المادة فهذا العضو بصريح النص الدستورى له صفة العضوية قبل ان يقسم اليمين الدستورية امام المجلس وقبل أن يباشر عمله ايضا بهذا المجلس ومنذ ان تحققت بالفعل الارادة الشعبية التى اسبغت عليه هذه العضوية لحظة انتهاء العملية الخاصة بالاقتراع وقبل ان يعلن عن هذه الارادة الشعبية بعد الكشف عنها بطريق فرز الاصوات واعلان النتيجة التى قررتها ارادة الناخبين .

(طعن ٢٠٨ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٦)

قاعدة رقم (١٣٧)

المبدأ : نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ـ المادة ٣٦ من القانون ١٩٥٦/٧٣ معدله بالقانون ٢ لسنة ١٩٨٧ ـ اناطت بلجنة ادارية تتولى حصر الاصوات التى حصل عليها كل مرشح تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وكل مرشح للانتخاب الفردى وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوبة من الاصوات ثم تقوم بتوزيع المقاعد على كل دائرة على الوجه الذى حدده نص المادة المذكورة ـ عمل تلك اللجنة

الادارية وهى تباشره بعد انتهاء العملية الانتخابية بمعناها الدقيق - لا يعدو ان يكون من قبيل القرارات الادارية التى لا محال لانتزاع الرقابة القضائية عليها من اختصاص قضاء المشروعية التى انيط بمحاكم مجلس الدولة .

المحكمة : ومن حيث ان مثار الخلاف فى هذه المنازعة يتحصل فيما اذا كانت تتعلق ببطلان عملية الانتخاب ذاتها أو التعبير عنها مما يتطلب تحقيقا تجريه محكمة النقض ، طبقا لاختصاصها المقرر بنص للمادة ٩٣ من الدستور ام تتعلق بقرار ادارى بالمعنى الفنى ، وهو افصاح جهة الادارة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ، عن ارادتها الملزمة ، فى الشكل الذى قرره القانون، بقصد احداث مركز قانونى ، ابتغاء تحقيق للمصلحة العامة ، مما انيط بمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ولاية رقابة مشروعيته ، طبقا لنص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمادة ١٧٢ من الدستور .

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة فى حكمها الصادر بجلسة ٨٩/٤/٢٩ فى الطعون ارقام ١٩٠٠ و ١٩٢٠ و ٣٣/١٩٢٢ ق عليا ، جرى بانه : "طبقا لحكم المادتين ٢٤ ، ٣٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، فان اللجان الفرعية هى التى تباشر عملية الاقتراع تحت اشراف اللجان العامة والرئيسية ويعلن رئيس اللجنة الرئيسية عدد ما حصلت عليه كل قائمة وكل مرشح للانتخاب الفردى من اصوات فى الدائرة ويوقع رئيس اللجنة هو وجميع اعضائها فى الجلسة نسختين من محضرها ترسل احداهما مع اوراق الانتخاب الى وزير الداخلية مباشرة خلال ثلاثة ايام من تاريخ الجلسة وتحفظ الثانية بمقر مديرية الامن ، على نحو ما تنص عليه المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ وبتمام ذلك تعتبر عملية الانتخاب

بمعناها الدقيق قد انتهت ...... وان مفاد نص المادة ٩٣ من الدستور ان الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها انما هى التى تنصب اساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها والتعبير عنها بالتحديد السابق بيانه مما يتطلب تحقيقا تجريه فى هذا الشأن .. " .

ومن حيث انه فى ظل العمل بنظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ، اناط المشرع فى المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، معدلة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ بلجنة ادارية تولى حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وكل مرشح للانتخاب الفردى وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوبة من الاصوات ، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على الوجه الذى حدده نص المادة المذكورة ، فقد استظهر قضاء المحكمة المشار اليه ان عمل تلك اللجنة الادارية وهى تباشره بعد انتهاء العملية الانتخابية بمعناها الدقيق ، لايعدو ان يكون من قبيل القرارات الادارية التى لا مجال لانتزاع الرقابة القضائية عليها من اختصاص قضاء المشروعية الذى انيط بمحاكم مجلس الدولة بمقتضى المادة ١٧٢ من الدستور ، والمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المشار اليه .

(طعن ٢١٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٠)

رابعا : عدم الاختصاص بأوامر واجراءات مأمورى الضبط القضائى المخولة لهم بهذه الصفة قانونا

قاعدة رقم (١٣٨)

المبدأ : اوامر واجراءات مامورى الضبطية القضائية التى تصدر عنهم فى نطاق الاختصاص القضائى المخول لهم قانونا هى وحدها التى تعتبر اوامر وقرارات قضائية ـ اثر ذلك : خروج هذه الاوامر عن رقابة القضاء الادارى ـ الاوامر والقرارات التى تصدر عنهم خارج نطاق اختصاصهم القضائى لاتعد اوامر او قرارات قضائية ـ اثر ذلك : خضوع القرارات الاخيرة لرقابة القضاء الادارى متى توافرت فيها شروط القرارات الادارية النهائية ـ مأمورو الجمارك لهم صفة رجال الضباط القضائى ـ لمامور الجمرك ان يحتجز الكتب التى صدر قرار من الجهات المختصة بمنع دخولها البلاد ـ اساس ذلك: اعتبار هذه الكتب من البضائع الممنوعة التى خول المشرع مأمور الجمرك سلطة ضبطها ـ مؤدى ذلك : عدم اختصاص مجلس الدولة بالطعن على قرار مأمور الجمرك فى الحالة المشار اليها .

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن على الحكم سالف الذكر ان احراز الكتب للاستعمال الشخصى لا يعتبر مكونا لجريمة ويحظر بالتالى التعرض لحائز تلك الكتب بأى وجه من مأمور الضبطية القضائية ، وخاصة وأن الطاعن محام والكتب المشار اليها تتعلق بمهمة الدفاع عن موكله............ فاذا تجاوز مأمور الضبط القضائى ذلك اصبح متعديا على صاحب الحيازة ويعتبر عمله من الاعمال المادية الصرفة التى تخول جهات القضاء كلها التعرض له واعدام كل اثر لعمله ـ وان سلطات جمرك ميناء القاهرة الجوى قد حجزت الكتب من الطاعن اداريا ـ وان حقيقة الامر انه تمت مصادرة تلك الكتب على وجه مخالف

للقانون ، هذا بالاضافة الى ان الحكم المطعون فيه وقد قضى بعدم الاختصاص، فقد كان عليه احالة الدعوى بحالتها الى غرفة المشورة بدائرة الجنح المستأنفة المختصة بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية اعمالا لحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات .

ومن حيث ان الجهة الادارية المطعون ضدها قد ردت على الطعن بمذكرة جاء فيها انه لدى عودة الطاعن من الخارج بتاريخ ٢٦ من مايو سنة١٩٨٣ عن طريق ميناء القاهرة الدولى ، تبين لمأمور الجمرك وجود نسخ من كتاب (حرب اكتوبر) من تأليف.............. ، وكتاب (اسرار معركة الحرية) تأليف قائد السرب.............، فتم احتجاز هذه النسخ وحرر مأمور الجمرك ايصالا بذلك للطاعن كم حرر محضرا ، وتم ارسال هذه الكتب الى الادارة العامة لمباحث امن الدولة ، والتى قامت بدورها بارسالها الى السيد وكيل وزارة الاعلام و (ادارة المطبوعات والصحافة الخارجية) لتبدى الجهة الاخيرة رأيها فى مدى تداول هذه الكتب ، الا انه قبل ان تنتهى الجهات المعنية من الوقوف على ما اشتملت عليها بادر الطاعن الى اقامة دعواه ، وقد صدر الحكم فيها من محكمة القضاء الادارى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى مع الزام الطاعن المصروفات ، على اساس ان ما اتخذه رجال مباحث امن الدولة بصفتهم من مأمورى الضبط القضائى بشأن هذه الكتب يعتبر من الاعمال القضائية. واستطردت الجهة الادارية الى أن مأمور الجمرك وضباط مباحث امن الدولة وموظفى ادارة المطبوعات والصحافة الخارجية بوزارة الاعلام يعتبرون من رجال الضبطية القضائية ، وذلك طبقا للمادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية والمادة ٢٥ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ، ولا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالنظر فى اعمال رجال الضبطية القضائية

المتعلقة بكشف الجرائم وجمع الاستدلالات وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه سليما فيما انتهى اليه من عدم الاختصاص . وذهبت الجهة الادارية الى انه بالنسبة الى موضوع الطعن فان ادارة المطبوعات والصحافة الخارجية بوزارة الاعلام ارتأت أن كتاب (معركة اكتوبر) يشتمل على اسرار معركة اكتوبر وكافة القرارات السياسية والعسكرية التى صدرت اثناءها وبالتالى لا يصلح للتداول لما يحويه من اسرار عسكرية تخص القوات المسلحة المصرية مما ينطبق عليه قانون حظر نشر مثل هذه المذكرات الى ما بعد انقضاء عشرين عاما ، اما كتاب (اسرار معركة الحرية) فلا مانع من تداوله داخل البلاد ـ وبالتالى فقد قامت جهة الادارة بتسليم الكتاب الاخير الى مندوب من قبل الطاعن . اما بالنسبة لكتاب (معركة اكتوبر) فقد رؤى التحفظ عليه . واخيرا اشارت الجهة الادارية الى ان قانون العقوبات قد حرم افشاء الاسرار الحربية ، وقد اشتمل الكتاب المذكور على أدق اسرار معركة اكتوبر ، وعلى ذلك فانه يكون محلا لجريمة يعاقب عليها القانون ويكون لرجال الضبطية القضائية التحفظ عليه .

ومن حيث ان هذه المحكمة سبق وان قضت بأن " اوامر واجراءات مأمورى الضبطية القضائية التى تصدر عنهم فى نطاق الاختصاص القضائى الذى خولهم القانون اياه واضفى عليهم فيه تلك الولاية القضائية هى وحدها التى تعتبر اوامر وقرارات قضائية ، وهى بهذه المثابة تخرج عن رقابة القضاء الادارى ، واما الاوامر والقرارات التى تصدر عنهم خارج نطاق ذلك الاختصاص القضائى المخول لهم فى القانون فانها لا تعد اوامر او قرارات قضائية ، وانما تعتبر من قبيل القرارات الادارية ، وتخضع لرقابة القضاء الادارى اذا توافرت فيها شرائط القرارات الادارية النهائية .... ".

(حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٣ ق الصادر بجلسة ١٩٥٨/٣/٢٩) .

ومن حيث انه بالنسبة الى واقعة الحال ، فان واقعة احتجاز نسخ الكتابين موضوع الدعوى قد تمت بواسطة مأمور الجمرك المختص لدى دخول الطاعن الى البلاد مصطحبا النسخ المشار اليها ، وقد اعطى مأمور الجمرك الى الطاعن ايصالا برقم ١٨٧٩ محجوزات بتاريخ ١٩٨٣/٥/٢٦ مبينا فيه النسخ المحتجزة وموشرا عليه " بالعرض على الرقابة على النشر والمطبوعات " ، وقد تدخلت مباحث امن الدولة فى هذا الشأن بعد ذلك بدليل الكتاب المؤرخ ١٩٨٣/١١/٦ المقدم من حافظة الجهة الادارية والموجه من وكيل وزارة الاعلام الى مدير مباحث امن الدولة والذى جاء فيه " بالاشارة الى كتاب سيادتكم رقم ٢٠٨٩ بتاريخ ١٩٨٣/١١/٣ بشأن استطلاع الرأى نحو صلاحية تداول الكتابين الموضحين بعاليه داخل البلاد من عدمه .. تفيد أن كتاب (حرب اكتوبر) لا يصلح للتداول لما يحويه من اسرار عسكرية تخص القوات المسلحة المصرية ، مما ينطبق عليه قانون حظر نشر مثل هذه المذكرات الى ما بعد انقضاء عشرين عاما . أما كتاب (أسرار معركة الحرية) فلا مانع من تداوله داخل البلاد " وبناء على ذلك فقد تسلم مندوب الطاعن نسخة الكتاب الاخير .

ومن حيث ان لمأمورى الجمارك صفة رجال الضبط القضائى حيث نص المادة ٢٥ من قانون الجمارك الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ على ان "يعتبر موظفو الجمارك الذين يصدر بتحديد وظيفتهم قرار وزير الخزانة (المالية) من مأمورى الضبط القضائى وذلك فى حدود اختصاصاتهم " وتنص المادة ٢٩ على ان " لموظفى الجمارك الحق فى ضبط البضائع الممنوعة ... " وان من

بين ما يعتبر من البضائع الممنوعة الكتب التى صدر قرار من الجهات المختصة بمنع دخولها البلاد ، وعلى ذلك فان احتجاز الكتب التى كانت بحوزة الطاعن لدى دخوله البلاد يرد الى سلطة مأمور الجمرك باعتباره من رجال الضبط القضائى ، حيث لا يسوغ له احتجاز أى ممتلكات لاصحاب الشأن الا اذا كان ذلك باعتباره سلطة ضبط قضائى ، فليس فى اعمال وظيفته الادارية مايسوغ له احتجاز ممتلكات الافراد .

ومن حيث انه - بالبناء على ما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد صادف صحيح القانون اذ قضى بعدم الاختصاص بنظر دعوى طلب الطاعن ، ويكون طعنه واجب الرفض ، كما انه لا وجه لان تقضى المحكمة بالاحالة الى جهة القضاء الادارى اذا تعين على الطاعن ان يسلك سبيل التظلم من الاجراء الذى اتخذه مأمور الجمرك فى مواجهته الى جهات الاختصاص بالنيابة العامة بالنظر الى أن ما تنص عليه المادة ٢٢ من قانون الاجراءات الجنائية من ان "يكون مأمور الضبط القضائى تابعين للنائب العام وخاضعين لاشرافه فيما يتعلق باعمال وظيفتهم " فاذا صدر قرار النيابة العامة كان للطاعن - بحسب مصلحته - أن يطعن فيه امام جهة القضاء المختصة .

ومن حيث ان من يخسر دعواه يلزم بمصروفاتها .

(طعن ١١٥٥ لسنة ٣٠ جلسة ١٩٨٦/٣/٨)

قاعدة رقم (١٣٩)

المبدأ : مأمورو الضبط القضائى يتبعون النائب العام ويخضعون لاشرافه فيما يتعلق بأعمال وظائفهم - ما يصدر عنهم من اعمال لا يدخل فى مفهوم القرارات الادارية التى تقبل الطعن بالالغاء امام مجلس الدولة

بهيئة قضاء ادارى - المادة ٤٦١ من قانون الاجراءات الجنائية - قيام النيابة العامة بتنفيذ حكم جنائى بالمصادرة يعتبر من اداء الوظيفة القضائية للنيابة وينأى عن رقابة المشروعية التى يسلطها مجلس الدولة على القرارات الادارية.

المحكمة : ومن حيث أن الطاعن / .... لا يجاول فى طعنه فيما حصله الحكم المطعون فيه وقام عليه من تحديد وقائع الدعوى وحقيقة الطلبات فيها بأنها أولا بوقف تنفيذ والغاء القرار بالاستيلاء على باقى صفقة السردين المستورد وقدرها ١١٤١,٥٣٠ طنا من أصل الكمية المستوردة وهى ١١٤٣ طنا بعد استبعاد القدر المقضى بمصادرته ، على ما يقول ، وقدره ٤٩ كرتونة وثانيا بوقف تنفيذ والغاء قرار لجنة التسعير بتحديد سعر الكيلو جرام الواحد من الكمية المشار اليها بمبلغ ٤٦٠ مليما والتعويض بمبلغ ٢ مليون جنيه واحتياطيا بندب ثلاثة اساتذة متخصصين من كلية التجارة لتحديد السعر المناسب لصفقة السردين المشار اليها . وعلى ذلك فان المنازعة فى الطعن الماثل تتحدد بنطاق المنازعة على النحو المشار اليه فلا يمتد الى غيره مما عساه يكون موضوع الدعوى ابتداء والطلبات المقدمة فيها على النحو الذى تضمنته عريضة الدعوى والمذكرات المقدمة من المدعى بشأنها أمام محكمة القضاء الادارى .

ومن حيث أن أمور الاختصاص الولائى والقبول من الامور المتعلقة بالنظام العام تعتبر مطروحة دائما على المحكمة وعليها قبل التعرض للموضوع أن تبحث اختصاصها وجواز قبول الدعوى حتى لا تفصل فى منازعة خارجة عن اختصاصها الولائى أو غير مقبولة قانونا . فعلى هذه المحكمة وهى تزن الحكم المطعون فيه والطلبات فى المنازعة الصادر فيها بميزان القانون أن تنزل عليها حكمه بالفصل أولا فى الاختصاص الولائى والقبول .

ومن حيث أنه بالنسبة لطلب وقف تنفيذ والغاء القرار بالاستيلاء على باقى صفقة السردين المستورد وقدرها ١١٤١,٥٣٠ طنا من أصل الكمية المستوردة وهى ١١٤٣ طنا بعد استبعاد القدر المقضى بمصادارته ، على ما يقوله الطاعن / .... وقدره ٤٩ كرتونة ، فالثابت على ما يكشف الحكم الصادر من محكمة جنح أمن الدولة طوارئ بجلسة ١٩٨٤/٢/٢٣ فى الدعوى العمومية رقم ٧٨٣ لسنة ١٩٨٣ أن اجراءات ضبط الواقعة بتاريخ ١٩٨٣/١١/٢٦ التى تحرر عنها المحضر رقم ١٠٤٣ لسنة ١٩٨٣ أمن دولة طوارئ الغربية قام بها رجال الضبطية القضائية ، وصدر الحكم بشأن الدعوى العمومية المشار اليها بالمصادرة بعد أن استعرض فى أسبابه صحة نسبة الفعل المؤثم قانونا الى المتهمين ، الطاعن / .... وشقيقه ....، ويتحصل فى قيامهما ببيع كامل الكمية المستوردة على ما يستفاد من العقد المؤرخ ١٩٨٣/١١/٢٢ بين كل من الشركة التى يمثلها المتهم الثانى والتاجر/........... عن بيع كمية مقدارها ٣٨١٠٠ كرتونة سمك سردين، وتمثل كامل الكمية التى استوردها الطاعن / .... مشمول رسالة الافراج رقم ٨٥٢١ وتزن ١١٤٣ طنا (على ما يستفاد من المستند رقم ٢ من حافظة مستندات الطاعن / .... المودعة امام محكمة القضاء الادارى لجلسة ١٩٨٦/٣/١٢ والتى سبقت الاشارة اليها) . وانتهى الحكم المشار اليه الى القضاء بالمصادرة فتظلم المتهمان من الحكم الى مكتب شئون امن الدولة الذى قام باعداد مذكرة استعرضت أسباب التظلم وانتهت بالنسبة لما آثاره المتظلمان من مجادلة فى حقيقة العقد المؤرخ ١٩٨٣/١١/٢٢ الصادر الى التاجر/ .... ، أنه لا يعدو أن يكون من قبيل الجدل فى موضوع الدعوى . وخلصت المذكرة بناء على ذلك الى التوصية بالتصديق على الحكم

مع وقف تنفيذ عقوبتى الحبس والغرامة فقط بالنسبة للمتهم الاول (الطاعن/............) ووقف تنفيذ عقوبة الحبس فقط بالنسبة للمتهم الثانى (حافظة مستندات الطاعن /...........) المقدمة أمام محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٤/٨/٧ . وتم التصديق على ذلك من جهة الاختصاص ، فاذا كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق ، على ما يكشف التظلم المقدم من شقيق الطاعن / .... الى السيد الاستاذ المستشار رئيس نيابة جنوب القاهرة أن النيابة العامة بدأت فى اتخاذ اجراءات بيع الكمية المحدودة بمخازن بنك ناصر والكمية الاخرى الموجودة بمخازن الهرم تنفيذا للحكم الصادر بالمصادرة (حافظة مستندات الطاعن / .... المقدمة أمام محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٤/٨/٧) . وتم التصديق على ذلك من جهة الاختصاص . فاذا كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق ، على ما يكشف التظلم المقدم من شقيق الطاعن / .... الى السيد الاستاذ المستشار رئيس نيابة جنوب القاهرة أن النيابة العامة بدأت فى اتخاذ اجراءات لبيع الكمية الموجودة بمخازن بنك ناصر والكمية الأخرى الموجودة بمخازن الهرم تنفيذا للحكم الصادر بالمصادرة (حافظة مستندات الطاعن / .... المقدمة أمام محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٤/٦/١٢) وكان ما اتخذته النيابة من اجراء فى هذا الصدد يقوم استنادا الى حكم المادة ٤٦١ من قانون الاجراءات الجنائية الصادرة بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ التى تنص على أنه " يكون تنفيذ الاحكام الصادرة فى الدعوى الجنائية بناء على طلب النيابة العامة وفقا لما هو مقرر بهذا القانون ...... فمفاد ذلك أن جهة الادارة لم تصدر قرارا اداريا بالمصادرة أو أحلت نفسها محل النيابة العامة ، بصفتها الامينة على تنفيذ الاحكام الجنائية ، فى ضبط أى كمية من الكميات المستوردة بمعرفة الطاعن / .... أو

المتصرف فيها مما يمكن أن يكون محلا لطلب وقف التنفيذ والالغاء . وما يصدر عن رجال الضبطية القضائية ، الذين يتبعون قانونا النيابة العامة اعمالا لحكم المادة ٢٢ من قانون الاجراءات الجنائية التي تنص على أن " يكون مأمورو الضبط القضائي تابعين للنائب العام خاضعين لاشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم .... " لا يعتبر من قبيل القرارات الادارية التي تقبل الطعن بالالغاء أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري - كما أن قيام النيابة العامة بتنفيذ الحكم الجنائي الصادر بالمصادرة يعتبر من اداء وظيفتها القضائية مما ينأى بهذه المثابة عن اختصاص قضاء الالغاء الاداري وبالتالي لرقابة المشروعية التي يسلطها مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري على القرارات الادارية . ولا يستفاد مما أوردته الجهة الادارية في معرض دفاعها ، وعلى الاخص بالمذكرة المقدمة ضمن الحافظة المقدمة أمام محكمة القضاء الاداري بجلسة ١٩٨٧/١/٢٧ ، أنها اصدرت بالفعل قرارا مستقلا بالمصادرة بخلاف الاجراء الذي قامت باتخاذه النيابة العامة تنفيذا للحكم الجنائي القاضي بالمصادرة أو بتجاوزه و لم يثبت المدعى صدور مثل هذا القرار . واذا كانت التعليمات العامة للنيابة (التعليمات القضائية : القسم الاول في المسائل الجنائية) تنص في المادة ٧٣٧ على أنه "اذا حكم بمصادرة مضبوطات أخرى غير ما يجب ارساله الى الجهات الحكومية طبقا لمواد هذا الباب و لم تكن من الاشياء التي تعد حيازتها أو بيعها جريمة في ذاته فيجب على النيابات أن تأمر ببيعها كلما أمكن ذلك مع توريد ثمنها خزانة المحكمة بباب الايرادات الاخرى ". كما تنص المادة ٧٣٩ من ذات التعليمات على أنه " اذا كانت المضبوطات من مواد التموين فيجب على النيابة الترخيص في بيعها منعا من تلفها والافادة من توزيعها على المستهلكين ويورد ثمنها خزانة المحكمة (امانات) حتى يتم التصرف في القضية أو يفصل فيها نهائيا . وعلى

ذلك فإن ما يكون قد بيع من مضبوطات محل الضبط او تنفيذا لحكم المصادرة انما هو اجراء تتخذه النيابة العامة نزولا على حكم القانون آداءا لوظيفتها في تنفيذ الاحكام الجنائية ولا يعتبر قرارا اداريا مما يختص بالنظر فيه مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى . وبذلك فإن تصرف النيابة العامة في تنفيذ الحكم الجنائي بالمصادرة وتحديد محل حكم المصادرة بأنه محل للمحضر رقم ١٠٤٣ لسنة ٨٣ طوارئ المحلة (المقيدة برقم ٥٨٨ لسنة ٨٣ طنطا) على ما اورده حكم الاستشكال وتحديد محل هذا المحضر الذى لم يبينه حكم الاشكال انما اقتصر على تحديد شمول المصادرة ما هو محل لهذا المحضر وأن المواد المصادرة في تاريخ صدور حكم المصادرة في ١٩٨٤/٢/٢٣ والحكم في الاشكال في ١٩٨٥/٩/١١ فان الامر كله يتعلق بتحديد محل الحكم الجنائي وتكييف تنفيذه وهو جزء من العمل القضائي للنيابة العامة في تنفيذ الاحكام الجنائية طبقا لقانون الاجراءات الجنائية فيخرج لذلك بطبيعته باعتباره عملا قضائيا عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ويكون الحكم المطعون فيه اذ تصدى بطلب الغاء القرار بالاستيلاء على كمية السردين المستوردة التى لا يشملها على ما يدعى الطاعن / .... الحكم الجنائي بالمصادرة أو استرداد قيمتها في حينه ان الاجراء الصادر في هذا الشأن كان صادرا عن النيابة العامة باعتبارها الجهة المنوط بها تنفيذ الاحكام الجنائية يكون قد خالف حكم القانون بل لم يكتف بذلك بل مسخ الوقائع مسبغا على قيام مباحث التموين بالضبط وهو من اعمال الضبط القضائي يخضع لرقابة النيابة العامة ثم الحكم القضائي وصف القرار الادارى بغير سند من الواقع أو القانون دون أن يحدد دورا آخر لمباحث التموين غير دور الضبط في المحضر رقم ١٠٤٣ لسنة ١٩٨٣ طوارئ المحلة (٥٨٨ لسنة ٨٣ طنطا) وخلص من ذلك الى أن قضى ضمنا باختصاص

محكمة القضاء الادارى بنظر الطلب فى حين أن الطلب يخرج عـن اختصاصهـا فيكون قد اخطأ فى تحصيل الواقع وفهم القانون وتطبيقه مما يتعـين معـه الحكـم بالغائه فيما انتهى اليه فى هذا الشأن .

ومن حيث انـه بالنسبة لطلـب الطـاعن / .... وقـف تنفيـذ والغاء القرار الصادر من لجنة التسعير بتحديد سعر الكيلـو جرام مـن السـردين المستورد ، مشمول رسالة الافراج المشـار اليهـا عـن كميـة ١١٤٣ طنـا بمبلـغ ٤٦٠ مليما فإنه اذا كان الثابت ان الطاعن / .... قد قـام بـالتصرف فى الكمية جميعها بالبيع قبل صدور القرار بالتسعيرة على ما كشف عنه الحكـم الجنـائى الصـادر مـن محكمـة امـن الدولـة طـوارئ فـى القضيـة رقـم ٧٨٣ لسنة١٩٨٣ على ما سبق البيان ، وقد اقام التاجر .... بـالتصرف بـالبيع لكميات لم يتم حصرها ومنها القدر المبيـع لرجـال الضبطيـة القضائيـة ، وتمـت مصادرة الكمية الباقيـة التـى لم يحـدد الطـاعن / .... كميتهـا بـاجراء اتخذته النيابة العامة تنفيذا للحكم الجنائى الصادر بالمصـادرة التـى تنـاولت لهـذه الكمية المتبقية ، بعد الكميات التى خرجت فعلا من حيـازة الطـاعن والمشـترى منه .... و لم يتسن ضبطها وبذلك يختص الحكـم الجنـائى الصـادر فـى هـذا الشـأن ، فـلا تكـون ثمـة مصلحـة للطـاعن فـى التعويـض للسـعر الـذى حـدد للكميات التى تمت مصادرتها وضبطها وبيعت به ونتيجة لذلك فلا مصلحة لـه فيما يطلبه من الغاء القرار بتحديـد سـعر بيـع تـاجر الجملـة للكيلـو جـرام مـن السردين . وشرط المصلحة فى دعوى الاغاء يجب توافـره علـى مـا جـرى بـه قضاء هذه المحكمة عند رفع الدعوى على ان يبقى قائما حتى صـدور الحكـم فيها ، فان تخلف اسـتمرار قيامـه حتـى هـذا الوقـت تعين الحكـم بعـدم قبـول الدعوى .

ومن حيث انه بالنسبة لطلب التعويض فانه اذ يقوم على نسبة الخطأ الى جهة الادارة فى حين أن حقيقة المنازعة تنصب على اجراء صدر من النيابة العامة تنفيذا للحكم الجنائى بالمصادرة بصدد ممارسة وظيفة قضائية منوط بها قانونا القيام بها تنفيذا للاحكام الجنائية ، فان طلب التعويض عن ذلك يكون خارجا عن نطاق اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى على النحو المحدد دستورا وقانونا لهذا الاختصاص .

ومن حيث أنه بالنسبة لطلب الطاعن / .... فى الدعوى احتياطيا ندب ثلاثة من اساتذة كلية التجارة لتقدير السعر المناسب بصفقة السردين المستورد موضوع الدعوى فإنه ليس طلبا مستقلا بذاته وانما هو فى حقيقته طلب تهيئة دليل فى شأن ما يدعيه الطاعن / .... من أحقية فى الغاء القرار الصادر من لجنة التسعير بتحديد سعر الكيلو جرام من السردين الذى قام باستيراده ، واذ كان هذا الطلب الاخير غير مقبول على نحو ما سبق البيان فان الطلب المرتبط به يأخذ حكمه ويكون بالتالى غير مقبول .

ومن حيث أنه بالترتيب على ما تقدم جميعه يكون من المتعين الغاء الحكم المطعون فيه والقضاء بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بطلب الغاء القرار بالاستيلاء على باقى كمية السردين التى قام المدعى باستيرادها وبطلب التعويض عنه وبعدم قبول باقى الطلبات الاصلية والاحتياطية مع الزام المدعى للمصروفات اعمالا لحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ٢٤٦٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٣٠)

خامسا : عدم الاختصاص بأوامر النيابة العامة فى مسائل الحيازة (القانون ٢٩ لسنة ٨٢ بتعديل بعض احكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية)

قاعدة رقم (١٤٠)

المبدأ : المادة (٣٧٣) مكررا من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بشأن تعديل بعض احكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية ـ المادة (٦١) من قانون الاجراءات الجنائية ـ اوامر الحفظ التى تصدرها النيابة العامة فيما يتصل بتطبيق القوانين الجنائية على واقعة المنازعة فى الحيازة لا تعد اجراءا تحفظيا بتمكين طرف فى مواجهة طرف آخر ولا تعدو أن تكون اجراءا مما تتخذه النيابة العامة بمقتضى وظيفتها القضائية ـ أوامر الحفظ مجرد اجراءات قضائية وليست من قبيل القرارات الادارية ـ امر الحفظ لا يترتب على صدروه اى اثر ملزم فى منازعة الحيازة ولا فيما تثيره من حماية واضع اليد الظاهر الجدير بالحماية ـ أثر ذلك : خروج أوامر الحفظ التى تصدرها النيابة العامة فى هذا الشأن من نطاق الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة ـ أساس ذلك : أن رقابة المشروعية التى تمارسها هذه المحاكم لا تمتد الى الاوامر التى تصدرها النيابة العامة بحكم وظيفتها القضائية .

المحكمة : ومن حيث أن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله اذ قضى ضمنا باختصاص المحكمة بنظر الدعوى فى حين أنها غير مختصة ذلك أن قرار الحفظ لم يتصد لحيازة المطعون ضده أو من ينازعه فيها مما كان يدخل الفصل فى المنازعة فيه فى اختصاص القضاء الادارى ويعرض حاليا على قاضى الحيازة المختص . وانما اصدرت

النيابة العامة هذا القرار بموجب اختصاصها القضائي بالتصرف في الشكوى الادارى بحفظها وهو عمل قضائي رسم قانون الاجراءات الجنائية طريق الطعن فيه والتظلم منه وبذلك يخرج عن اختصاص القضاء الادارى ، وكان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يقضى بذلك والا خالف القانون ، يضاف الى ذلك أن هذا الحكم جانب الصواب فيما قضى به فى موضوع طلب وقف التنفيذ ، فالثابت من تحقيقات المحضر رقم٦٠٧٨/١٩٨٣ ادارى الحدائق أن الارض من أملاك محافظة القاهرة وخصصتها للشركة المدعى عليها فتسلمتها واستخدمتها فى الغرض الذى خصصت من أجله وبذلك كانت فى حيازة الشركة عند تقديم الشكوى ولا وجه لادعاء المدعى بأنه يستأجرها وكان وضع يده عليها فالايجار لا دليل عليه ووضع يده على املاك الدولة لا يكسبه حقا ويعتبر تعديا يستوجب الازالة ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد صدر صحيحا ومطابقا للقانون بما ينفى ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذه فيتعين رفضه.

ومن حيث أن الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى هو من الدفوع المتعلقة بالنظام العام فيجوز للمحكمة ان تثيره من تلقاء نفسها كما يمكن اثارته لاول مرة امام المحكمة الادارية العليا . والثابت من صحيفة الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه أنها انصبت على امر الحفظ الذى اصدرته النيابة العامة فى المحضر رقم ٦٠٧٨/١٩٨٣ ادارى الحدائق بشأن الشكوى التى قدمها المدعى متضررا من تعدى ادارة مصنع العلف التابع لشركة القاهرة للزيوت والصابون وبمعاونة قوة من شرطة المرافق يوم ١٩٨٣/٩/٢٩ على حيازته لقطعة ارض من املاك محافظة القاهرة بشارع بورسعيد ، بمقولة انه كان يستأجرها من المحافظة ويسدد ايجارها بانتظام ويضع يده عليها ويستخدمها مخزنا منذ مدة طويلة ، ومن ثم كان التكييف القانونى لامر الحفظ الصادر من

النيابة العامة فى هذا المحضر هو مناط الفصل فى الدفع بعدم اختصاص القضاء الادارى بنظر الطعن عليه بالالغاء .

ومن حيث أن قانون العقوبات نص فى الباب الرابع عشر من الكتاب الثالث منه على الجرائم التى تشكل انتهاكا لحرمة ملك الغير (المواد من ٣٦٩ الى ٣٧٣) وبمقتضى القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بشأن تعديل بعض احكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية اضيفت مادة جديدة برقم ٣٧٣ مكررا الى قانون العقوبات نصها الاتى : يجوز للنيابة العامة متى قامت دلائل كافية على جدية الاتهام فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد السابقة من هذا الباب أن تأمر باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة على ان يعرض هذا الامر خلال ثلاثة ايام على القاضى الجزئى المختص لاصدار قرار مسبب خلال ثلاثة ايام على الأكثر بتأييده او بتعديله أو بالغائه . ويجب رفع الدعوى الجنائية خلال ستين يوما من تاريخ صدور هذه القرار ، وعلى المحكمة عند نظر الدعوى الجنائية - أن تفصل فى النزاع بناء على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم بحسب الاحوال ومن سماع اقوال ذوى الشأن بتأييد القرار أو بالغائه ، وذلك كله دون مساس بأصل الحق ويعتبر الامر او القرار الصادر كأن لم يكن عند مخالفة المواعيد المشار اليهما ، وكذلك اذا صدر امر بالحفظ او بأن لا وجه لاقامة الدعوى .

ونص قانون الاجراءات الجنائية فى المادة ٦١ على انه " اذا رأت النيابة العامة أن لا محل للسير فى الدعوى تأمر بحفظ الاوراق " . ويبين من هذه النصوص ان اوامر الحفظ التى تصدرها النيابة العامة فيما يتصل بتطبيق القوانين الجنائية على واقعة المنازعة فى الحيازة لا تعد اجراءا تحفظيا بتمكين طرف فى مواجهة طرف اخر ولا تعدو فى هذا النطاق أن تكون اجراءا مما تتخذه النيابة

العامة بمقتضى وظيفتها القضائية (وبوظفها سلطة تحقيق بصدد التصرف فى الاتهام الذى تجرى تحقيق حين ترى عدم السير فى الدعوى الجنائية) . وبهذه المثابة تغدو اوامر الحفظ محض اجراءات قضائية وليست من قبل القرارات الادارية . كما لا يترتب على صدورها ، أى أثر ملزم فى منازعة الحيازة المدنية ولا فيما تثيره هذه المنازعة عن حماية صاحب وضع اليد الظاهر الجدير بحماية القانون . ولذا فان تلك الاوامر تكون بمنأى عن الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة ، فرقابة المشروعية التى تمارسها على القرارات الادارية لا تمتد الى الاوامر التى تصدرها النيابة العامة بحكم وظيفتها القضائية . واذ صدر امر الحفظ المطعون فيه من النيابة العامة فى ظل القانون رقم ١٩٨٢/٢٩ المشار اليه والذى استحدث المادة ٣٧٢ مكررا فى قانون العقوبات التى تناولت فيما تناولت دور النيابة العامة فى منازعات الحيازة وسلطاتها بشأنها سواء باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة عندما يتوافر لديها دلائل كافية على جدية الاتهام بارتكاب احدى جرائم الحيازة أو باصدار امر بحفظ الاوراق او بأن لا وجه لاقامة الدعوى الجنائية ، فمن ثم تكون الدعوى مثار الطعن وموضوعها أمر الحفظ الصادر من النيابة العامة فى المحضر رقم ١٩٨٣/٦٠٧٨ ادارى الحدائق قد استهدفت اجراء قضائيا مما يخرج الطعن عليه بالالغاء عن الاختصاص الولائى للقضاء الادارى وتقضى المحكمة بعدم اختصاصها ولو لم يدفع امامها بذلك .

(طعن ٣١١٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٠/٢٥)

سادسا : عدم الاختصاص بشئون القوات المسلحة

قاعدة رقم (١٤١)

المبدأ : استقر قضاء المحكمة الادارية العليا على عدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بجميع المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة - خضوع هذه المنازعات لاختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة ولجان افرع القوات المسلحة .

المحكمة : ان المحكمة الادارية العليا عرضت الى احكام القانونين رقمى ٩٦ لسنة ١٩٧١ فى شأن الطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة والقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ تنظيم وتحديد اختصاصات اللجان القضائية للقوات المسلحة وجرى قضاؤها فى ذلك على عدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بجميع المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة وخضوعها لاختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة ولجان افرع القوات المسلحة بهذه المنازعات .

ومن حيث ان القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ المشار اليه نص فى المادة الاولى منه على ان تختص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر فى المنازعات الادارية الخاصة بالقرارات النهائية التى تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة ، وتنشأ بكل فرع من افرع القوات المسلحة لجنة قضائية تختص دون غيرها بالنظر فى باقى المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة ، ونصت المادة ١٢ من القانون المشار اليه على تعديل الفقرة ٢ من المادة التاسعة من القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة وباختصاص لجنة ضباط القوات

المسلحة عند انعقادها بصفة هيئة قضائية بالنظر فى كافة المنازعات الادارية المترتبة على هذه القرارات .

ومن حيث ان نصوص القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ المشار اليه قد جاءت من الشمول والعموم بما يشمل جميع المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة ، وتنأى معه بالتالى هذه المنازعات عن اختصاص القضاء الادارى (محكمة ادارية عليا طعن ٥٥٢ لسنة ١٧ بتاريخ ١٩٧٦/٦/٢٠) .

ومن حيث انه تأسيسا على ما تقدم فان القرار الصادر من اللجنة العليا لضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية بتاريخ ١٩٨٢/١/٢٩ وقرار لجنة ضباط القوات الجوية المنعقدة بتاريخ ١٩٨٦/٥/٢٢ والذى تضمن عدم التصديق للمدعى بالعودة لكادر الضباط الطيارين بالقوات الجوية ، يكون قد صدر كلاهما من جهة مختصة ، ولا رقابة عليه الغاء وتعويضا من قضاء مجلس الدولة .

(طعن ٢٢٤٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٣)

ملحوظة :

حول هذا المعنى (الطعن رقم ٨٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ٨٦/٢/١٦ والطعنان ٢٢٥٥ ، ٣٣٦٣ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٢/١٦) .

قاعدة رقم (١٤٢)

المبدأ : المشرع قصر الاختصاص بالنظر فى جميع المنازعات الادارية الخاضعة لضباط القوات المسلحة على لجان ضباط القوات المسلحة ولجان أفرع هذه القوات ـ أصبغ المشرع الصفة القضائية على هذه اللجان ـ شمول اختصاصها لكافة المنازعات الادارية المتعلقة بهؤلاء الضباط دون تمييز بين

أنواع هذه المنازعات ـ الاثر المترتب على ذلك : يخرج عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى كافة المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات لمسلحة ـ مثال : طلب التعويض عن قرار انهاء الخدمة بغير الطريق التأديبى ـ أساس ذلك : ان هذه المنازعة لا تعدو ان تكون منازعة ادارية فى شأن من الشئون الوظيفية لاحد الضباط بالقوات المسلحة .

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والاجحاف بحقوقه اذ اخطأ فى الاستدلال لان القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ جعل الاختصاص منعقدا للجان الضباط المنعقدة بصفة هيئة قضائية عند نظر المنازعة الادارية الخاصة بالقرارات التى تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة بينما النزاع فى دعواه يتعلق بالتعويض عن قرار جمهورى قضى باحالته الى المعاش وكذا تعويضه عن اعتقاله دون سبب أو مبرر وهما يخرجان عن اختصاص هذه اللجان ويختص بنظرهما القضاء الادارى ، كما أن طلب التعويض عن الاضرار التى لحقته من جراء اعتقاله لا علاقة له بالقوانين المنظمة لعمله كضابط بالقوات المسلحة اذ أنه لم ينسب اليه أنه أتى ما يستوجب اعتقاله . فضلا عن أن المحكمة الادارية العليا قضت فى حالة مماثلة فى الطعن رقم ٣٤ لسنة ٢٤ ق بقبول الطعن فى الشق الخاص عن الاعتقال واعادة الدعوى الى محكمة القضاء الادارى للفصل فيه وباحالة الطعن بالنسبة لالغاء القرار الجمهورى باحالة الطاعن الى المعاش الى اللجنة القضائية المعتمدة بصفة هيئة قضائية . وردت الجهة الادارية على الطعن بأن محل الدعوى المطعون فى حكمها هو قرار احالة الطاعن للمعاش وابداعه الكلية الحربية على حد قوله بصحيفة دعواه من ١٩٦٧/٧/٢٤ حتى ١٩٦٨/٥/٢٦ فهى منازعة ادارية تختص بها اللجنة القضائية لضباط القوات البرية المنصوص عليها فى القانون

رقم٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة ويكون الحكم المطعون فيه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وباحالتها الى اللجنة القضائية المختصة بالقوات المسلحة يتفق وصحيح حكم القانون ، وما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا من أن القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ أنشأ قضاء عسكريا يختص بالمنازعات الادارية ومنها دعاوى التسوية وكافة المنازعات الخاصة بهم سواء كانت طعنا فى قرارات ادارية أو استحقاقا مما يعتبر تنفيذا لما أمرت به القوانين أو اللوائح ، ويكون ما أورده السيد مفوض الدولة فى الشق الاخير من رأيه والطعن عليه غير قائم على سند من القانون خليقا بالرفض . ولا يغير من ذلك ما أشار اليه الطاعن من صدور حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٣٤ لسنة ٢٤ ق عليا بجلسة ١٩٨٣/٥/٢٨ باعادة دعوى مماثلة فى الشق الخاص بتعويض الطاعن عن الاضرار التى اصابته من جراء اعتقاله الى محكمة القضاء الادارى للفصل فيها اذ أن الطاعن اورد فى صحيفة دعواه ان احتجازه كان فى الكلية الحربية وهو امر قد يتعلق بعمله كضابط ويغاير وقائع الدعوى التى أشار الي الحكم الصادر فى الطعن الذى أقيم عن الحكم الصادر فيها مما يتعين معه عدم الاخذ به واختصاص اللجان القضائية للقوات المسلحة بهذا الشق من الدعوى ايضا وقد ورد النص على اختصاص اللجان القضائية بالقوات المسلحة بكافة المنازعات الادارية المتعلقة بضباطها عاما ومطلقا فيشمل كافة المنازعات الادارية التى يقضى بها مجلس الدولة وقد نقل المشرع الى تلك اللجان هذا الاختصاص، وطلبت الجهة الادارية الحكم برفض الطعن مع الزام الطاعن المصروفات ومقابل اتعاب المحاماه . وعقب الطاعن على تقرير هيئة مفوضى الدولة فيما ارتاه من عدم اختصاص المحكمة بالنسبة لطلب المدعى الخاص بتعويضه عن احالته

للمعاش بالقرار رقم ١٤٧٠ لسنة ١٩٦٧ استنادا الى القانونين رقم ٩٦ لسنة١٩٧١ ورقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بأن واقعة الاحالة الى المعاش حدثت قبل صدور هذين القانونين ولا يجوز تطبيقهما على وقائع حدثت قبل صدورهما وعلى ذلك تكون محكمة القضاء الادارى مختصة بنظر الطلب المذكور . كما أن اختصاص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة ـ وفقا لنصوص هذين القانونين ـ مقصور فقط على نظر الطعون على قرارات لجان شئون الضباط بالقوات المسلحة ولا تتعداها الى أمور أخرى وهذا هو ما ورد فى نصوص انشاء هذه اللجان ولا يجوز التوسع فى اختصاصها لان الاختصاص من النظام العام ، وخلص الطاعن الى التصميم على طلباته الواردة بصحيفة الطعن. واحالت مذكرة الجهة الادارية المودعة بتاريخ ١٩٨٨/١٠/١٢ الى ما جاء بمذكرتها المودعة ملف الطعن فى خصوصية الاختصاص القضائى للجان الضباط بالقوات المسلحة بنظر المنازعة الماثلة طبقا لاحكام المادة ١٨٣ من الدستور وأحكام القانونين رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ ورقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ وبالتالى سلامة الحكم المطعون فيه ، اذ ان قواعد الاختصاص تعتبر من النظام العام ولا يجوز مخالفتها وتطبق على كافة المنازعات التى تنظر امام القضاء ويكون ما اثاره الطاعن من عدم انطباق احكام القانونين المذكورين على موضوع النزاع مخالفا للقانون . واضافت المذكرة انه بالنسبة لما جاء بتقرير السيد مفوض الدولة من اختصاص محكمة القضاء الادارى بطلب التعويض عما يدعيه الطاعن من قرار اعتقاله من ١٩٦٧/٧/٢٤ حتى ١٩٦٨/٥/٢٩ بالكلية الحربية ـ وهى مدة تدخل فى خدمته بسلاح المهمات فضلا عن أن الطاعن لم يقدم دليلا على صدور قرار باعتقاله فقد نفى المطعون ضدهما وجود هذا القرار و لم يجحد الطاعن ذلك ، ومن ثم فلا محل للقول باختصاص القضاء

الادارى بالتعويض عن قرار لم يثبت صدوره . وخلصت الجهة الادارية الى طلب الحكم برفض الطعن والزام الطاعن بالمصروفات والاتعاب .

ومن حيث أنه عن اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر طلب الطاعن تعويضه عن قرار انهاء خدمته بغير الطرق التأديبى فان المادة الاولى من القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ فى شأن التظلم من قرارات لجان ضباط القوات المسلحة نصت على أن " تنشأ بوزارة الحربية لجنة تسمى اللجنة العليا لضباط القوات المسلحة وتختص دون غيرها بالنظر فى المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة ، وتنشأ لجنة أخرى تسمى اللجنة الادارية بكل فرع من أفرع القوات المسلحة يصدر بتنظيمها واختصاصها قرار من وزير الحربية، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن هذا القانون - كما هو ظاهر من ديباجته التى اشار فيها الى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن تنظيم مجلس الدولة ومن مذكرته الايضاحية - قد هدف الى ابعاد مجلس الدولة كهيئة قضاء ادارى عن نظر المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة . وقد جاء نص المادة الاولى منه من العموم والشمول فى هذا الشأن بما يمنع المجلس المذكور عن نظر تلك الامور جميعها . وبعد أن نزع القانون المذكور عن المجلس الاختصاص فى الامور المذكورة على هذا النحو الشامل حدد اختصاص اللجنة العليا لضباط القوات المسلحة ، كما نص على انشاء لجنة اخرى تسمى اللجنة الادارية لكل فرع من أفرع القوات المسلحة يصدر بتنظيمها قرار من وزير الحربية وفوض بذلك الوزير فى تنظيم تلك اللجان الادارية المختلفة وتحديد اختصاصاتها بما يتسع لنظر المنازعات الادارية كافة . ولما صدر القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة وتحدث عن اختصاصات اللجنة العليا للضباط فى تلك الامور أكد اختصاصها

دون غيرها بالنظر فى جميع المنازعات الادارية المترتبة على القرارات التى تصدرها لجان الضباط المختلفة . ثم صدر بعد ذلك القانون رقم ٩٦ لسنة١٩٧١ بشأن الطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة الذى حل محل القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ سالف الذكر مرددا ما قضى به هذا القانون الاخير من قصر الاختصاص بالنظر فى جميع المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة على لجان ضباط القوات المسلحة ولجان أفرع هذه القوات . وجاءت نصوص القانون المذكور فى هذا الخصوص من العموم والشمول أيضا بما يدخل جميع المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة فى اختصاص لجان الضباط المشار اليها دون القضاء الادارى . اذ نصت مادته الاولى على أن "تختص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر فى المنازعات الادارية الخاصة بالقرارات النهائية التى تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة وتنشأ بكل فرع من أفرع القوات المسلحة لجنة قضائية تختص دون غيرها بالفصل فى باقى المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة ويصدر بتنظيمها وتحديد اختصاصاتها قرار من رئيس الجمهورية " ويبين من استقراء احكام هذا القانون انه جاء صريحا واضحا فى اسباغ الصفة القضائية على لجان الضباط المنشأة فى أفرع القوات المسلحة طبقا لاحكام الفقرة الثانية من المادة الاولى سالفة الذكر وفى تخويل هذه اللجان اختصاصا شاملا مطلقا فى كل المنازعات الادارية المتعلقة بالضباط أيا كان نوعها فيما عدا ما تختص به لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية المشار اليها بالفقرة الاولى من المادة المذكورة . ثم صدر القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاصات اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة ونص على انشاء اللجان القضائية لافرع هذه القوات ، وحدد

هذه اللجان وكيفية تشكيلها وقضى باختصاصها دون غيرها بالفصل فى المنازعات الادارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة عدا العقوبات الانضباطية وما تختص بنظره لجنة ضباط القوات المسلحة وفقا لاحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ المشار اليه ، مؤكدا اختصاص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة دون غيرها بالفصل فى جميع المنازعات الادارية المتعلقة بهؤلاء الضباط، اذ جرى نص المادة الثالثة من القانون المذكور على أن " تختص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة بالفصل في المنازعات الادارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة عدا العقوبات الانضباطية وما تختص بنظره لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية وفقا لاحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ في شأن الطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة . واشارت المذكرة الايضاحية للقانون المذكور الى نص المادة ١٨٣ من الدستور التى تنص على أن " ينظم القانون القضاء العسكرى ويبين اختصاصاته في " حدود المبادئ الواردة فى الدستور " والى أنه استنادا الى هذا النص الدستورى صدر القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليهما ، مما يقطع فى الصفة القضائية للجان الضباط المشار اليها وفى شمول اختصاصها لكافة المنازعات الادارية المتعلقة بهؤلاء الضباط دون تمييز بين أنواع هذه المنازعات .

ومن حيث انه لما كانت المنازعة الماثلة فى شقها الخاص بطلب التعويض عن انهاء خدمة الطاعن بغير الطريق التأديبى بالقرار الجمهورى رقم ١٤٧٠ لسنة ١٩٦٧ اعتبارا من ١٩٦٧/٨/١٢ لا تعدو أن تكون منازعة ادارية فى شأن من الشئون الوظيفية لاحد ضباط القوات المسلحة ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظرها الى اللجنة القضائية المختصة بالقوات المسلحة اعمالا لاحكام القانونين رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ ورقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ سالفى الذكر

دون مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ، ولا وجه لما يذهب اليه الطاعن من أن اختصاص لجان الضباط بالقوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية مقصور على نظر المنازعات الادارية الخاصة بالقرارات التى تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة دون ما يتعلق بالقرارات الجمهورية الصادرة باحالتهم الى المعاش بغير الطريق التأديبى اذ أن المادة ١٣٨ من القانون رقم ٢٣٢ لسنة١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة خولت رئيس الجمهورية الاختصاص بانهاء خدمة الضباط باحالتهم الى المعاش وقد نزعت القوانين ارقام ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ و ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ و ٩٦ لسنة ١٩٧١ و ٧١ لسنة ١٩٧٥ ـ كما سبق القول ـ عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى كافة المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة وقصرتها على اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة واللجان القضائية لافرع هذه القوات دون غيرها ومن ثم تختص هذه اللجان بنظر طلب التعويض عن انهاء خدمة الطاعن بغير الطريق التأديبى اعتبارا من ١٩٦٧/٨/١٢ بالقرار الجمهورى رقم ١٤٧٠ لسنة ١٩٦٧ ولا يغير من هذا الرأى ما ذهب اليه الطاعن من أن القانونين رقمى ٩٦ لسنة ١٩٧١ و ٧١ لسنة ١٩٧٥ سالفى الذكر قد صدرا فى تاريخ لاحق على صدور القرار المطلوب التعويض عنه وأن فى اخضاع المنازعة لاحكامهما من شأنه اعمال القانونين المذكورين بأثر رجعى . ذلك لان هذين القانونين بوصفهما من القوانين المنظمة للاختصاص القضائى بسريان بأثر مباشر على هذه المنازعة بما يخضعها لاحكامهما طبقا للقواعد العامة واذ قضت محكمة القضاء الادارى فى هذا الشق من الدعوى بعدم اختصاصها بنظره وامرت باحالته الى اللجنة القضائية المختصة بالقوات المسلحة وابقت الفصل فى المصروفات فان قضاءها يكون صائبا ، ويكون

الطعن عليه على غير أساس سليم من القانون ويتعين الحكم برفضه والزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ١٥٦٩ لسنة ٣١ ق جلسة ٢٩/١٠/١٩٨٨)

ملحوظة :

حول معاني ما ورد بهذا الطعن من اسباب (الطعن رقم ٣٢٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢٢/١٢/٩٠ ، الطعن رقم ١٠٣٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢٩/١٠/١٩٨٨)

سابعا : عدم الاختصاص بقرار رفض اصدار صحيفة

(محكمة القيم)

قاعدة رقم (١٤٣)

المبدأ : قرار برفض اصدار صحيفة - المادة (١٥) من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة - محكمة القيم جهة قضاء انشأها المشرع لتباشر بعض الاختصاصات - من بين هذه الاختصاصات نظر الطعن في قرار رفض اصدار الصحيفة - أثر ذلك : عدم اختصاص مجلس الدولة بالغاء مثل تلك القرارات .

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن أن المحكمة اخطأت تطبيق القانون وأهدرت حق الدفاع وشاب الحكم خطأ في تطبيق القانون وقصور في التسبيب باستبعاد مذكرة دون سند قانوني وعدم الرد على اوجه دفاع جوهرية للطاعن والخطأ في تفسير نص المادة ٤٩ من القانون ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ وذلك على نحو ما ورد تفصيلا بتقرير الطعن ، وقدم الطاعن مذكرة امام دائرة فحص الطعون بهذه المحكمة للرد على تقرير هيئة مفوضي الدولة فيما انتهى اليه من عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، انتهى فيها لما ورد بها من أسباب الى أن الشارع وان عقد الاختصاص لمحكمة القيم بنظر الطعون في قرارات رفض اصدار الصحف فلم يمنع غيرها من نظر تلك الطعون خاصة مجلس الدولة صاحب الاختصاص الاصيل .

ومن حيث ان المادة ١٥ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة تنص على أنه " يصدر المجلس الاعلى للصحافة قراره في شأن الاخطار المقدم اليه لاصدار الصحيفة خلال مدة لا تجاوز أربعين يوما من تاريخ تقديمه اليه ويعتبر عدم اصدار القرار في خلال المدة سالفة البيان بمثابة عدم

اعتراض من المجلس الاعلى للصحافة على الاصـدار . وفـى حالـة صدور قـرار برفض اصدار الصحيفة يجوز لذوى الشأن الطعن فيه امام محكمة القيم بصحيفة تودع قلم كتاب هذه المحكمة خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاخطار بالرفض ".
واذ كان القرار المطعون فيه بعدم قانونية الاخطـار المقـدم مـن الطـاعن بصفتـه، يتضمن رفضا من المجلس الاعلى للصحافة اصدار ترخيص لهذه الصحيفة . ولمـا كانت المحكمة الدستورية العليا قضت بجلسة ١٩٨٦/٦/٢١ بـأن محكمـة القيـم هى جهة قضاء انشئت كمحكمة دائمة لتباشر ما يناط بها مـن اختصاصـات ، وأن الاجراءات المنصوص عليها فى المواد من ٢٧ الى ٥٥ من القانون رقـم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ ، والتى كفلت للمتقاضين امام تلك المحكمـة ضمانـات التقـاضى من ابداء دفاع وسماع اقوال وتنظيم الطرق واجـراءات الطعـن فـى احكامهـا ، فتأسيسا على ذلك واذ نص المشرع صراحة فى المادة (١٥) مـن قـانون سـلطة الصحافة سالفة الذكر على اختصاص محكمة القيم بنظر الطعن فى قـرار رفـض اصدار الصحيفة ، فتصبح محاكم مجلس الدولة والحال كذلك غير مختصـة بنظر الطعن الماثل . ويتعين الحكم بعدم الاختصاص ولائيـا بنظـر الدعـوى واحالتهـا بحالتها الى محكمة القيم للاختصـاص طبقـا للمـادة ١١٠ مـن قـانون المرافعـات وابقاء الفصل فى المصروفات . واذ اخذ الحكم المطعون فيه بغير ذلك يكون قد صدر مخالفا للقـانون ويتعـين الحكـم بالغائـه والقضـاء بعـدم اختصـاص محكمـة القضاء الادارى بنظر الدعوى .

(طعن ١٦٠٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٦/١١)

ثامنا : عدم الاختصاص بالطعن فى قرار يصدر فى مسألة من القانون الخاص تتعلق بادارة شخص معنوى خاص

قاعدة رقم (١٤٤)

المبدأ : التعيين فى وظيفة وكيل وزارة نقلا من شركة قطاع عام هو فى حقيقته تعيين تضمن نقلا ـ القرار الضمنى بالنقل لا يعتبر قرارا اداريا ـ اساس ذلك : صدوره فى مسألة من مسائل القانون الخاص تتعلق بادارة شخص معنوى خاص ـ صدوره من رئيس الوزراء بصفته رب عمل ناط به المشرع بعض الاختصاصات فى مجال العاملين بالشركات ومن بينها الاختصاص بالنقل ـ اثر ذلك: عدم اختصاص القضاء الادارى بالطعن على هذا القرار .

المحكمة : ومن حيث ان الطعن فى هذا الحكم يقوم على أسباب حاصلها :

أولا : ان الحكم اخطأ فى فهم وتحصيل الواقع الصحيح لان الطاعن كان يشغل وظيفة رئيس مجلس ادارة شركة اتوبيس غرب الدلتا بالفئة العمالية اعتبارا من ١٩٨١/٩/٦ ثم شغل ذات الوظيفة بعد رفعها للفئة الممتازة اعتبارا من ١٩٨٢/٢/١ حينما صدر القرار رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ باعادة تقييم مستوى الشركة التى يرأسها الطاعن ورفعه الى المستوى الاول وكان ذلك ناتجا عن جهود الطاعن التى بذلها فى ادارة الشركة حتى تحقق لها ربح بعد ان كانت قد حققت خسارة قدرها ٤٠٩ آلاف جنيه فى السنة السابقة على تعيينه رئيسا لها .

ثانيا : ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى التطبيق السليم للقانون لان القرار المطعون فيه قد انطوى على عيوب تصل به الى درجة العدم لانه تضمن حرمان

الطاعن من مزايا الوظيفة التى كان يشغلها والتى بذل جهدا كبيرا وكفاءة عالية فى تحسين مستوى ادائها مما حدا الى رفع درجة تقييمها الى المستوى الاول ويمكن القول بان الرفع كان لجهود الطاعن ولشخصه بالذات ومن ثم فلا يسوغ شغلها بشخص اخر .

كما انطوى القرار المطعون فيه على اساءة استعمال السلطة لان احد المطعون ضدهما قد آثر خلق المعوقات وعرقلة النجاح وتحقيق نفع لاحد المقربين لاسناد رئاسة مجلس ادارة الشركة له بدلا من الطاعن الاحق بشغل هذه الوظيفة .

ثالثا : وقع الحكم المطعون فيه فى قصور مبطل بالتفاته عن دفاع الطاعن بأن القرار لم يصدر بناء على عرض الجمعية العمومية للشركة خلافا لما تنص عليه المادة ٥٩ من نظام العاملين بالقطاع العام و لم يحقق الحكم دفاع الطاعن رغم جوهريته .

رابعا : خلط الحكم المطعون فيه بين مفهوم تخصيص وظائف بدرجات مالية جديدة وبين مفهوم رفع مستوى الوظيفة الموجودة والمشغولة فعلا واعادة تقييمها ففى الحالة الاولى يتعين لشغل الوظيفة ان يصدر قرار بالتعيين على الدرجات المالية الجديدة اما فى الحالة الثانية فلا يلزم ذلك لان الدرجة موجودة فعلا ومشغولة فشاغل الوظيفة احق بهذه المزايا التى لحقت الوظيفة دون حاجة الى اى اجراء اخر .

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على قرار رئيس مجلس الوزراء المطعون فيه رقم ٣٩١ لسنة ١٩٩٢ الصادر فى ٢٦ من ابريل سنة ١٩٨٢ انه يتضمن فى مادته الاولى تعيين المهندس .... وكيلا لوزارة النقل نقلا من شركة

النيل العامة لاتوبيس غرب الدلتا . وتنص المادة الثانية انه على وزير النقل والمواصلات والنقل البحرى تنفيذ هذا القرار .

ومن حيث انه وان كان قرار تعيين الطاعن وكيلا لوزارة النقل يعتبر قرارا اداريا لصدوره من سلطة عامة مختصة بالتعيين فى وظيفة عامة . الا ان الطاعن كان قد طعن فى هذا القرار باعتباره متضمنا قرارا بنقله من وظيفته كرئيس لمجلس ادارة شركة النيل العامة لاتوبيس غرب الدلتا ، وهذا القرار الضمنى بالنقل لا يعتبر قرارا اداريا لانه وان كان صادرا من سلطة عامة الا انه صدر فى مسألة من مسائل القانون الخاص متعلقة بادارة شخص معنوى خاص ومن ثم يعتبر قرار النقل صادرا من رئيس الوزراء بصفته رب عمل ناط به القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين فى القطاع العام بعض الاختصاصات فى شئون العاملين بالشركة ومن بينها النقل (مادة ٥٩) ومن ثم تخرج هذه المنازعة عن اختصاص القضاء الادارى .

(طعن ٣١٠٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٤)

تاسعا : عدم الاختصاص بالقرار الصادر من جهة التنظيم فيما يتعلق بالمباني والمنشآت الآيلة بالسقوط

قاعدة رقم (١٤٥)

المبدأ : القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر ـ الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم تتولى معاينة وفحص المبانى والمنشآت الآيلة للسقوط وتقرر ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الارواح والاموال سواء بالهدم الكلى او الجزئى او التدعيم او الترميم او الصيانة ـ اللجنة المنصوص عليها فى المادة (٥٧) من القانون المشار اليه تدرس التقارير المقدمة من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم وتجرى معاينته على الطبيعة وتصدر قرارها على وجه السرعة ـ الطعن على القرار المشار اليه يكون امام المحكمة الابتدائية المختصة مؤدى ذلك ـ عدم اختصاص مجلس الدولة بالطعن على القرار المشار اليه .

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٢٧ ق عليا المقام من هيئة مفوضى الدولة، يقوم على ان المحكمة قد قررت فى مستهل حكمها المطعون فيه ان المدعين لم يقدموا القرار موضوع الدعوى و لم يحددوا تاريخ صدوره او تاريخ علمهم به ، وان الادارة لم تعقب على الدعوى او تقدم اى مستندات ، فكيف استخلصت المحكمة ـ والحالة هذه ـ وجود قرار مطعون فيه وافترضت مضمونه باخلاء العقار غير القرار الصادر من اللجنة المختصة بشئون المبانى والتنظيم الصادر فى ١٩٧٩/٧/١٢ بهدم العقار واخلائه ، وهى اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٥٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، والتى يطعن فى قرارها امام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ، وهو ذات ما فعله المدعون اذ اقاموا الدعوى رقم ٤٠٧٨ لسنة ١٩٧٩ كلى المنصورة امام محكمة

المنصورة الابتدائية طعنا فى قرار اللجنة المشار اليه . واذ لم يثبت امام محكمة القضاء الادارى وجود قرار من جهة الادارة مما تختص بنظر الطعن فيه ، يغدو من الواضح أن دعوى المدعين ما هى الا طعن فى ذات قرار اللجنة سالفة الذكر بالهدم والاخلاء الذى تختص به محكمة المنصورة الابتدائية وحدها ، مما كان يتعين معه على محكمة القضاء الادارى أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى دون احالة الى محكمة المنصورة الابتدائية مادام قد ثبت لديها أن الدعوى اقيمت فعلا بالطعن فى قرار اللجنة امام تلك المحكمة فى الدعوى رقم ٤٠٧٨ لسنة ١٩٧٩ كلى المنصورة .

ومن حيث أن مبنى الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٢٧ ق عليا المقام من ادارة قضايا الحكومة ، يقوم على ان الاختصاص بنظر الطعون فى القرارات الصادرة فى شأن هدم المبانى واخلائها معقود للقضاء المدنى وحده طبقا لاحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وانه اذ كانت احكام هذا القانون تعتبر احكاما خاصة فانها تقيد الاختصاص العام للقضاء الادارى فى نظر دعاوى الغاء القرارات الادارية .

ومن حيث ان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر قد افرد الفصل الثانى من الباب الثانى منه لاحكام المنشآت الايلة للسقوط والترميم والصيانة ، فنصت المادة ٥٥ على سريان احكام هذا الفصل على المبانى والمنشآت التى يخشى من سقوطها او سقوط جزء منها مما يعرض الارواح والاموال للخطر ، ونصت المادة ٥٦ على ان تتولى الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم معاينة وفحص المبانى والمنشآت وتقرر ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الارواح والاموال سواء بالهدم الكلى او الجزئى او التدعيم او الترميم او الصيانة لجعلها صالحة للغرض

المخصصة من اجله ، ويتضمن التقرير تحديد المدة اللازمة لتنفيذ الاعمال المطلوبة وما اذا كانت تستوجب اخلاء المبنى كليا او جزئيا . ونصت المادة٥٧ على ان تشكل فى كل وحدة من وحدات الحكم المحلى لجنة او اكثر يصدر بها قرار من المحافظ المختص تضم اثنين من المهندسين المعماريين او المدنيين المقيدين بنقابة المهندسين ، تتولى دراسة التقارير المقدمة من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى شأن المبانى المشار اليها واجراء المعاينات على الطبيعة واصدار قرارات فى شأنها على وجه السرعة . وبعد ان بينت المادة ٥٨ كيفية اعلان قرارات اللجنة الى ذوى الشأن ان يطعن فى القرار المشار اليه بالمادة السابقة فى موعد لا يجاوز خمسة عشرة يوما من تاريخ اعلانه بالقرار امام المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من هذا القانون وهى المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار .

ومن حيث أن الثابت من حوافظ مستندات المدعين المقدمة لمحكمة القضاء الادارى بالمنصورة ان قرارا صدر من اللجنة المختصة بشئون المبانى الايلة للسقوط برقم ٣٩٦/٦/٥ لسنة ١٩٧٩ بتاريخ ١٩٧٩/٧/٢٤ رأت فيه ان العقار آيل للسقوط ويشكل الدور الثانى العلوى منه تهديدا خطيرا مما يقتضى ازالته فورا ، وانتهت اللجنة الى قرارها بازالة العقار حتى سطح الارض خلال اسبوعين واخلاء العقار . وقد طعن المدعون على هذا القرار امام محكمة المنصورة الابتدائية بالدعوى رقم ٤٠٧٨ لسنة ١٩٧٩ طبقا لحكم المادة ٥٩ من القانون سالف الذكر .

ومن حيث ان الاوراق خلت مما يفيد صدور قرارا اخر من جهة الادارة باخلاء العقار سوى قرار اللجنة المشار اليه . اية ذلك ان الحكم المطعون فيه ذاته قد اوضح وهو فى معرض بحث شكل الدعوى ان جهة الادارة لم تعقب

على الدعوى او تقدم اى مستندات وخاصة القرار المطعون فيه ، كما لم يقدم المدعون هذا القرار و لم يحددوا تاريخ صدوره او تاريخ علمهم به ، الامر الذى رتبت عليه المحكمة انه يتعذر عليها التعرض لشكل الدعوى ، فارجأت بحث الشكل الى حين الفصل فى موضوع طلب الالغاء . ومتى استبان ذلك تعين القول بان القرار المطعون فيه هو فى حقيقة الامر القرار المشار اليه فيما تضمنه من اخلاء العقار ، وهو ما تختص بنظر الطعن فيه المحكمة الابتدائية بالمنصورة طبقا لحكم المادة ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالفة الذكر وهو مافعله المدعون اذ اقاموا دعواهم رقم ٤٠٧٨ لسنة ١٩٧٩ طعنا فى القرار المذكور امام تلك المحكمة .

ومن حيث انه حتى مع افتراض صحة ادعاء المدعين - كما ورد بصحيفة دعواهم - من ان المدعى عليه الثانى " رئيس الوحدة المحلية لمركز المنصورة " كان قد اصدر قرارا باخلاء العقار طبقا لحكم الفقرة الاولى من المادة ٦٥ من القانون المذكور التى اجازت للجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى احوال الخطر الداهم اخلاء البناء عند الضرورة من السكان بالطريق الادارى - فانه طبقا لحكم المادة ٥ من هذا القانون التى تنص على ان " تختص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق احكام هذا القانون " تكون المحاكم العادية هى الجهة القضائية المختصة بنظر المنازعة فى هذا القرار".

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه اذ تصدى للفصل فى الدعوى بالمخالفة لما تقدم بيانه ، يكون قد اخطأ فى تطبيق صحيح حكم القانون ، ومن ثم يتعين القضاء بالغائه وبعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى، مع الزام المطعون ضدهم بالمصروفات .

(طعن ٣١٧ و ٣٢١ لسنة ٢٧ ق جسة ١٩٨٦/١/٢٥)

قاعدة رقم (١٤٦)

المبدأ : محاكم مجلس الدولة هى صاحبة الولاية العامة بالفصل فى المنازعات الادارية - الا أن ذلك لا يغل يد المشرع عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية الى جهات قضائية اخرى - ذلك على سبيل الاستثناء وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام - المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - تعلقها بمدى صحة قرار ادارى صدر باخلاء العقار المذكور من السكان فورا تطبيقا لاحكام هذا القانون - اختصاص المحاكم العادية بنظرها .

المحكمة : ومن حيث انه عن ولاية محاكم مجلس الدولة بنظر النزاع المطروح ، المتعلق بمدى سلامة القرار رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٦ الصادر من رئيس الوحدة المحلية لمركز ومدينة دمياط باخلاء العقار ملك ورثة المزاحى بشارع النقراش بدمياط من شاغليه بالطريق الادارى فان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ينص فى المادة (٥٥) على انه " جرى احكام هذا الفصل على المبانى والمنشآت التى يخشى من سقوطها او سقوط جزء ما يعرض الارواح والاموال للخطر .... " وينص فى المادة (٥٦) على ان " تتولى الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم معاينة وفحص المبانى والمنشآت وتقرر ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الارواح والاموال سواء بالهدم الكلى او الجزئى....." وينص فى المادة (٥٧) من ذات القانون على أن " تشكل فى كل وحدة من وحدات الحكم المحلى لجنة او اكثر يصدر بها قرار عن المحافظ المختص ، تضم اثنين من المهندسين المعماريين او المدنيين المقيدين بنقابة

المهندسين ، تتولى دراسة التقارير المقدمة من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى شأن المبانى المشار اليها فى المادة (٥٥) واجراء المعاينة على الطبيعة واصدار قرارات في شأنها على وجه السرعة " ، وينص فى المادة (٥٨) على أن " يعلن قرار اللجنة بالطريق الادارى الى ذوى الشأن من الملاك وشاغلى العقارات واصحاب الحقوق وتعاد صورة منه الى الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم .... " وينص فى المادة (٥٩) على انه " لكل من ذوى الشأن ان يطعن فى القرار المشار اليه بالمادة السابقة فى موعد لا يجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانه بالقرار امام المحكمة المنصوص عليها فى المادة (١٨) من هذا القانون " وهى المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار . وينص فى المادة(٦٥) على انه " يجوز للجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى احوال الخطر الداهم اخلاء البناء وكذلك المبانى المجاورة عند الضرورة من السكان بالطريق الادارى واتخاذ ما تراه لازما من الاحتياطيات والتدابير فى مدة لا تقل عن اسبوع الا فى حالة تهديد البناء بالانهيار العاجل فيكون لها فى هذه الحالة الحق فى اخلائه فورا..." .

ومن حيث أنه بتطبيق هذه النصوص على وقائع المنازعة الماثله . فانه لما كان الثابت من الاوراق أن الجهة الادارية بشئون التنظيم بمجلس مدينة دمياط اصدرت قرارها الهندسى رقم ٥٥٦ لسنة ١٩٨٣ بازالة العقار المشار اليه حتى سطح الارض عملا بحكم المادة (٥٦) من القانون المذكور ، ثم عرض تقرير الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم على اللجنة المنصوص عليها بالمادة (٥٧) فاصدرت اللجنة قرارها الهندسى رقم ١٩٥ لسنة ١٩٨٤ بازالة العقار المذكور واخلائه فورا من السكان لخطورته الداهمة وذلك اعمالا لحكم المادة (٦٥) من القانون سالف الذكر . وقد تم الطعن فى هذين القرارين امام محكمة دمياط

الابتدائية ، المحكمة الكائن فى دائرتها العقار ثم عاد رئيس مركز مدينة دمياط فاصدر قراره رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٦ فى ١٩٨٦/٧/١٧ استنادا الى احكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه واستنادا الى القرارين المندسيين رقمى٥٥٦ لسنة ١٩٨٣ و ١٩٥ لسنة ١٩٨٤ سالفى الذكر ، متضمنا تشكيل لجنة - وتكليف شرطة دمياط مرافقتها - لتنفيذ اخلاء العقار المذكور فوراء وهو القرار المطعون عليه فى المنازعة الصادر فيها الحكم محل الطعن .

ومن حيث انه لذلك تكون المنازعة الماثلة ناشئة عن تطبيق احكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر باعتبار انها تتعلق بمدى صحة قرار ادارى صدر باخلاء العقار المذكور من السكان فورا تطبيقا لاحكام هذا القانون .

ومن حيث ان المادة (٥) من القانون المذكور قد نصت على انه " تختص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق احكام هذا القانون ".

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة مستقر على انه وان كانت محاكم مجلس الدولة هو صاحب الولاية العامة بالفصل فى المنازعات الادارية ، الا ان ذلك لا يعنى غل يد المشرع عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية الى جهات قضائية اخرى على سبيل الاستثناء وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام (من ذلك الحكم فى الطعن رقم ٥٧ لسنة ٢٨ الصادر بجلسة ١٩٨٥/٤/٦) وذلك لاعتبارات تتعلق بادارة حسن سير العدالة وبهدف تيسير التقاضى على المواطنين .

ومن حيث انه ترتيبا على ذلك يكون المشرع قد اناط بالمحاكم العادية الاختصاص بنظر هذه المنازعة وفقا لصريح احكام المادة (٥) من القانون المشار

اليه بالرغم من كونها منازعة ذات طبيعة ادارية مما تدخل اصلا فى اختصاص مجلس الدولة .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب مذهبا مخالفا بان قضى بوقف تنفيذ القرار محل الطعن و لم يتعرض لولاية محاكم مجلس الدولة واختصاص المحكمة ذاتها بنظر الدعوى رغم تعلق هذه الولاية بالنظام العام القضائى وينطوى الحكم المطعون فيه على قضاء المحكمة التى اصدرت باختصاص محاكم مجلس الدولة واختصاصها بنظر المنازعة الماثلة ، ومن ثم يتعين القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه وبعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا بنظر هذه المنازعة والامر باحالتها بحالتها الى المحكمة المختصة عملا بحكم المادة (١١٠) من قانون المرافعات اى الى محكمة دمياط الابتدائية باعتبارها المحكمة الكائن فى دائرتها العقار الكائن بشأنه القرار المطعون فيه .

(طعن ١٤٠٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٦)

عاشرا : عدم الاختصاص بالمنازعات الناشئة عن تطبيق القانون رقم ٥٧ لسنة ٧٨ فى شأن التخلص من البرك والمستنقعات

قاعدة رقم (١٤٧)

المبدأ : المادة (٩) من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ فى شأن التخلص من البرك والمستنقعات ـ اختصاص المحكمة الابتدائية الكائنة بدائرتها ارض البركة أو المستنقع بنظر المنازعات الناشئة عن تطبيق احكامه ـ مؤدى ذلك : خروج كافة أنواع المنازعات المشار اليها من اختصاص مجلس الدولة .

المحكمة : ومن حيث أن المنازعة الماثلة تتعلق بطلب الطاعن اعمال حكم المادة (١٣) من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ فى شأن التخلص من البرك والمستنقعات ومنع احداث الحفر فى حقه باعتباره مالكا للبركة التى تم ردمها وبطلب شراءها حيث تجرى عبارة المادة (١٣) المشار اليها بالاتى "يكون لملاك البرك والمستنقعات التى تم ردمها وفقا للقوانين السابقة ولم تؤد تكاليف ردمها أو يتنازل عنها أصحابها وانقضت مواعيد استردادها وفقا لأحكام تلك القوانين حق شرائها بثمن يعادل تكاليف ردمها مضافا اليها ١٠٪ كمصاريف ادارية والفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ انقضاء مواعيد الاسترداد ...... ويقدم طلب الشراء الى الوحدة المحلية المختصة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون .... بينما تجادل الجهة الادارية فى توافر الشروط المنصوص عليها بالمادة (١٣) المشار اليها فى حق الطاعن ومن فقد امتنعت عن اعمال حكم المادة (١٣) المشار اليها فى حقه . وعلى ذلك فان المنازعة الماثلة سواء كانت فى حقيقتها متعلقة بالفصل فى المسألة الاولية وهى

مدى ثبوت ملكية الطاعن لارض النزاع او كانت متعلقة بمدى توافر الشروط الاخرى لتطبيق حكم المادة (١٣) من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ فى حقه فان الامر فى كلا الحالتين يخرج نظره عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى فالفصل فى ثبوت الملكية هو من اختصاص القضاء المدنى كما أن المادة(٩) من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن " تختص المحكمة الابتدائية الكائنة بدائرتها ارض البركة او المستنقع بنظر المنازعات المتعلقة بتنفيذ احكام هذا القانون ، وبالترتيب على ذلك فإن المنازعة الماثلة تكون برمتها مما لا يختص بنظره مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى وإذ ذهب الحكم المطعون فيه الى الفصل فى طلب وقف التنفيذ حال كون المنازعة برمتها مما يخرج عن اختصاص القضاء الادارى فإنه يتعين الحكم بالغائه والقضاء بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الدعوى .

(طعن ٢٩٢٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/١٧)

حادى عشر : عدم الاختصاص بالمنازعات المتصلة بالنظارة على الاوقاف دون تعلقها بقرار ادارى او منازعة ادارية

(القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧١)

قاعدة رقم (١٤٨)

المبدأ : تنوب هيئة الاوقاف المصرية قانونا عن وزير الاوقاف بصفته ناظرا على الاوقاف الخيرية فى ادارتها ـ أساس ذلك : قانون انشاء هيئة الاوقاف الصادر بالقانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧١ ـ اتصال المنازعة بالنظارة على الوقف دون تعلقها بقرار ادارى أو منازعة ادارية يخرجها من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ـ أساس ذلك : أن الوقف من أشخاص القانون الخاص .

المحكمة : ومن حيث أن أمر الاختصاص الولائى بنظر المنازعة يعتبر مطروحا دائما على المحكمة فيتعين عليها أن تتصدى له ولو من تلقاء نفسها باعتبار أن ذلك من النظام العام . واختصاص محاكم مجلس الدولة محدد على النحو الذى نصت عليه المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، فإذا كان الثابت أن محض المنازعة الماثلة يدور حول الأحقية فى النظر على وقفين خيريين هما وقف.............. ووقف.............، فيؤكد الطاعن أحقيته فى النظر بينما تنكر هيئة الاوقاف المصرية عليه ذلك ، وقامت بحسبانها ناظرة بوضع يدها على نصيب الخيرات فى الوقفين المشار اليهما حسبما يفيد المحضران المقدمان بحافظة مستندات ادارة قضايا الحكومة بجلسة المرافعة أمام محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١٩٨٤/٤/١٠ . فإذا كانت هيئة الاوقاف المصرية تنوب قانونا عن وزير الاوقاف بصفته ناظرا على الاوقاف الخيرية فى ادارتها حسبما ينص على

ذلك القانون الصادر بانشائها رقم ٨٠ لسنة ١٩٧١ ، وكان نشاط وزير الاوقاف ومن بعده هيئة الاوقاف فى قيامها على شئون الاموال الموقوفة إنما هو نشاط ناظر الوقف ، فإذا اتصل النزاع بالنظارة على الوقف ، وكان الوقف من أشخاص القانون الخاص يمثله ناظره بهذه الصفة حتى ولو كان فيه اطراف من أشخاص القانون العام فإن النزاع يكون محصورا بين أشخاص القانون الخاص ولا يتصل بقرار ادارى أو بمنازعة ادارية فتخرج عن اختصاص جهة القضاء الادارى وإذ كانت المنازعة الماثلة تدور حول الاحقية فى النظر على الوقفين المشار اليهما فإن ذلك لا يكون متعلقا بطلب الغاء قرار ادارى كما لا يعتبر من قبيل المنازعة الادارية فى تطبيق حكم الفقرة رابع عشر من المادة(١٠) من قانون مجلس الدولة ، فيكون النظر فى المنازعة الماثلة مما يخرج عن اختصاص محاكم مجلس الدولة .

(طعن ٢٣٦٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٥)

ثانى عشر : عدم الاختصاص بالمنازعات بين شركات القطاع العام

(القانون رقم ٩٧ لسنة ٨٣)

قاعدة رقم (١٤٩)

المبدأ : المادة ٥٦ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن هيئات القطاع العام مد اختصاص هيئات التحكيم بوزارة العدل بنظر المنازعات التي تنشأ بين شركات القطاع العام - نتيجة ذلك : خروج المنازعات من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى .

المحكمة : من حيث أن الشركة العامة للأعمال الهندسية هى احدى شركات القطاع العام ولما كانت المادة ٥٦ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن القطاع العام تنص على أن يفصل فى المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام بعضها وبعض ، أو بين شركة قطاع عام من ناحية أو هيئة قطاع عام أو مؤسسة عامة من ناحية اخرى عن طريق التحكيم دون غيره على الوجه المبين فى هذا القانون ، فانه لا يكون للقضاء الادارى من اختصاص بنظر هذه المنازعة القائمة بين شركة من شركات القطاع العام وبين الهيئة القومية للسكك الحديدية ، وينعقد الاختصاص بنظرها لهيئات التحكيم بوزارة العدل ، واذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف ما تقدم فانه يتعين الغاؤه فى هذا الخصوص فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بالنسبة لشركة الاعمال الهندسية والقضاء بعدم اختصاص القضاء الادارى بنظرها واحالتها بحالتها الى هيئات التحكيم المختصة بوزارة العدل .

ومن حيث انه لم يصدر حكم منه للخصومة فى هذه المنازعة فانه يتعين ابقاء الفصل فى المصروفات .

(طعن ٩٢١ لسنة ٢٦ ق وطعن ١١٥٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٣/١٥)

ثالث عشر : عدم الاختصاص بالمنازعة فى تدخل النيابة العامة فى عقد من العقود المدنية بتفسير ما لطرفيه وما عليها من حقوق والتزامات

قاعدة رقم (١٥٠)

المبدأ : لا اختصاص للنيابة العامة فى التدخل فى تفسير عقد مدنى مابين طرفيه حقوقا والتزامات ـ قرار النيابة العامة فى هذه الحالة ليس قرارا اداريا ولا عملا قضائيا ـ مادامت المنازعة مدنية بحته يحكمها القانون المدنى أثر ذلك : عدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بالطعن فى مثل هذه القرارات.

المحكمة : من حيث أن مناط تحديد اختصاص المحكمة هو ما حددته حقيقة طلبات الخصوم فيها بغض النظر عن العبارات المستعمله دون اعتساف فى تفسيرها أو فهمها وذلك فى ضوء نصوص القانون المحدده لاختصاص جهات القضاء المختلفة وإذ كانت طلبات المدعين بالدعوى التى أقيمت أمام القضاء المدنى هى ، حسبما ورد بعريضتها ، الحكم أولا بعدم أحقية المدعى عليه لتركيب الفاترينه المبينه وصفا بالشكوى رقم ١٨٩٠ لسنة ١٩٨١ ادارى بندر الفيوم وبتقرير الخبير فى دعوى إثبات الحالة رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٨١ مستعجل الفيوم وثانيا اعادة تمكين المدعى الثانى من تركيب لافتته المعتبره إعلانا عن شغله الدور العلوى ـ مكتب محاماه ـ والثابت معالمها الصورة الفوتوغرافية المرفقه بتحقيقات الشكوى المشار اليها ، وأكدا بعريضة استئناف الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم الاختصاص أن " قرار النيابة ليس السند القانونى للتكييف المدنى فى التداعى ولكنه مستند فحسب للاسترشاد به

فى مقام أعمال احكام القانون المدنى البحت تطبيقا على الواقعة المدنية المطروحة على القضاء المدنى وفى حدود اختصاصه . فالمنازعة المدنية البحته بين الطرفين يحكمها عقد يخضع لاحكام القانون المدنى ـ لا اختصاص للنيابة العامة فى التدخل لتفسير هذا العقد المدنى ما بين طرفيه حقوقا والتزامات ـ وبالتالى فقرارها لا يعتبر قضائيا ولا اداريا مادامت المنازعة مدنية بحته يحكمها قواعد القانون المدنى " . فإنه أيا ما كان حقيقة التكييف القانونى لطلبات المدعيين فى الدعوى قبل إحالتها الى محكمة القضاء الادارى وما اذا كانت طلباتهما فيها ، فى حقيقتها ، بالمطالبة بأصل الحق أم تستهدف الغاء القرار الصادر من النيابة العامة بتمكين المدعى عليه بتلك الدعوى ومنع تعرض الغير له، فإن الدعوى وقد أحيلت الى محكمة القضاء الادارى فإنه يكون عليها أن تنزل على الطلبات فيها ، على ما يكون قد تم من تعديل لها أثناء نظر الدعوى، التكييف الصحيح باستجلاء ونقض مراميها بما يتفق ومقصود المدعيين من وراء ابدائها دون الوقوف على ظاهر العبارات . والثابت أنه أثناء تحضير الدعوى بهيئة مفوضى الدولة أمام محكمة القضاء الادارى قرر المفوض بجلسة التحضير بتاريخ ١٩٨٢/٨/٤ " التأجيل لجلسة ١٩٨٢/٩/١ ليقدم المدعى صورة من المحضر الذى صدر بناء عليه قرار المحامى العام مع تصحيح شكل الدعوى باختصام وزير العدل " وقام المدعيان بتاريخ ١٩٨٢/٨/١٦ بتوجيه اعلان الى السيد / وزير العدل لتكليفه بالحضور أمام هيئة مفوضى الدولة ليصدر الحكم فى مواجهته بالطلبات الواردة بعريضة الدعوى الاصلية . وورود المدعيان بورقة التكليف بالحضور طلباتهما الواردة بعريضة الدعوى واوردا أن المحاكم المدنية اعتبرت أن فى مضمون طلباتهما تعرضا لقرار المحامى العام فقضت المحكمة بعدم الاختصاص وأنهما لم يرتضيا الحكم الا أنه تأيد استئنافيا مع الاحالة الى

محكمة القضاء الادارى ، وأنه اثناء تحضير الدعوى أمام هيئة مفوضى الدولة بجلسة التحضير بتاريخ ١٩٨٢/٨/٤ أمرت بتصحيح شكل الدعوى باختصام السيد وزير العدل بصفته . وأنه وأيا ما كان القول عن مدى مراعاة المدعين للاحكام الواجبة قانونا طبقا للمادة ١١٧ من قانون المرافعات فى شأن توجيه الخصومة الى وزير العدل، فالثابت أنهما لم يطلبا فى ورقة تكليفه بالحضور الغاء القرار الصادر من النيابة العامة بل أكدا أنهما لا يستهدفان الغاءه ، وإنما تنصرف مطالبتهما الى أصل الحق المستمد من نصوص العقد وأحكام القانون فى شأن تنظيم حقوق والتزامات كل من المالك والمستأجرين وحقوق والتزامات المستأجرين كل قبل الاخر . فاذا خلا التكليف بالحضور ، وهو الاجراء الوحيد الذى اتخذه المدعيان فى مواجهة وزير العدل ، من مخاصمة قرار النيابة العامة فلا يكون كاشفا عن نية المدعون فى مخاصمته . وبذلك تكون قد تحددت حقيقة طلباتهما من القضاء وهما لا تخرج فى حقيقتها عن طلباتهما الاصلية امام المحكمة المدنية وعلها أعمال الحقوق والالتزاما الناشئة عن عقد الايجار مباشرة طبقا لاحكام القانون المنظم للعلاقة الايجارية ، وهو ما كان على القضاء الادارى : هيئة مفوضى الدولة أو محكمة القضاء الادارى أن يستظهراه من تكييف سليم مطابق للقانون لطلبات المدعين . ولا يؤثر فى ذلك ماتضمنته المذكرة المقدمة من المدعين لهيئة مفوضى الدولة بعد حجز الدعوى للتقرير (رقم ٦ دوسيه) من التعرض لاختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الدعوى بما مفاده أنه ازاء الحكم الاستئنافى الصادر بعدم اختصاص المحاكم المدنية بنظر الدعوى وبالاحالة الى محكمة القضاء الادارى والتزام المحكمة المحال اليها بأسباب ومنطوق حكم عدم الاختصاص والاحالة يكون موضوع دعواهما الطعن على قرار النيابة العامة ، وهو ما يكشف بجلاء أن هذا الطلب

الاخير كان نزولا على حكم الاحالة مع تأكيدهما المتواتر أن حقيقته مقصودهما المطالبة بأصل الحق المستمد من عقد الايجار دون تعرض لقرار النيابة . وإذ كانت المنازعة المدنية البحته تخرج بحكم الدستور والقانون عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى وهو ما كشف عنه حكم الدائرة المشكلة طبقا للمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة المشار اليه والذى انتهى الى عدم تقيد القضاء الادارى بالحكم الصادر من القضاء المدنى بعدم الاختصاص والاحالة الى القضاء الادارى اذا ما تبين للقضاء الادارى أن حقيقة المنازعة تنتفى عنها صفة المنازعة الادارية وأنها منازعة مدنية من اختصاص القضاء المدنى ولا تأثير للمادة ١١٠ من قانون المرافعات فى هذا الصدد . واذ كان الثابت من الاوراق ان حقيقة محل الدعوى هى حقوق الخصوم المستمدة من عقد الايجار مباشرة دون مساس بأى قرار ادارى ولا حتى قرار النيابة العامة فتكون المنازعة مدنية بحته خارجه بذلك عن اختصاص القضاء الادارى طبقا للدستور والقانون وإذ ذهب الحكم المطعون فيه اى غير ذلك والتزم بحكم الاحالة فاجتهد أن يسبغ عليها وصف المنازعة الادارية بدون جدوى تعين الحكم بالغائه وبعدم اختصاص القضاء الادارى بنظر الدعوى .

(طعن ٢١٢٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٧)

رابع عشر : عدم الاختصاص بمنازعات العقد الذى تبرمه الادارة وتتخلف عنه شرط او اكثر لاعتباره عقدا اداريا

قاعدة رقم (١٥١)

المبدأ : العقد يعتبر اداريا اذا كان احد طرفيه شخصا معنويا عاما ومتصلا بنشاط مرفق عام ومتضمنا شروط غير مألوفة فى القانون الخاص - الاثر المترتب على ذلك اذا تضمن العقد الشروط الثلاثة مجتمعة كان عقدا اداريا يختص به القضاء الادارى - تعاقد وزارة الاوقاف مع مقاول مبانى ليس بصفتها سلطة عامة وإنما باعتبارها ناظرة على وقف - للاوقاف شخصية اعتبارية لا تختلط بشخص ناظر الوقف أو المستحقين فيها - اذا تم التعاقد بين الوقف كشخص اعتبارى من اشخاص القانون الخاص وبين المقاول فإن العقد يتخلف فى شأنه لكى يعتبر عقدا اداريا شرط أن يكون أحد طرفيه من أشخاص القانون العام - الاثر المترتب على ذلك : عدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة وينعقد الاختصاص بنظرها للقضاء المدنى .

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن العقد يعتبر اداريا اذا كان أحد طرفيه شخصا معنويا عاما ومتصلا بمرفق عام ومتضمنا شروط غير مألوفة فى نطاق القانون الخاص ، فاذا تضمن عقد هذه الشروط الثلاثة مجتمعة كان عقدا اداريا يختص به القضاء الادارى . وإذ يبين من أصل كل من عقد إنشاء ثلاث عمارات سكنية لمحدودى الدخل على أرض وقف اللمرداش بشارع مصر والسودان بالقاهرة المؤرخ ١٩٦٢/١/١٦ وعقد إنشاء العمارات أ ، ب الخاصة بالتمليك بالقبة المؤرخ ١٩٦٢/٤/٢٥ ، أن كلا العقدين بين كل من وزارة الاوقاف والطاعن وقد تضمنا مادة برقم٥٦ عنوانها

" صفة الوزارة " يعترف فيها المقاول بأن وزارة الاوقاف إنما تتعاقد معه بصفتها ناظرة على الوقف التابع له العملية موضوع التعاقد ، كما وقع المقاول على إقرار فى نهاية كل عقد يتعهد فيه لوزارة الاوقاف بصفتها ناظرة على الوقف التابع له العملية بالتنفيذ على مقتضى شروط العقد ، وكل ذلك ينبئ بوضوح أن وزارة الاوقاف لم تتعاقد مع الطاعن بصفتها سلطة عامة ، وانما باعتبارها ناظرة على وقف . ومن المقرر قانونا أن للاوقاف ــ بموجب المادة ٥٢ من القانون المدنى ــ شخصية اعتبارية ، لا تختلط بشخص الناظر عليها أو المستحقين فيها ، وعلى ذلك فإن حقيقة التعاقد فى واقعة الحال أنه قد تم بين الوقف ـ كشخص اعتبارى من أشخاص القانون الخاص ــ وبين الطاعن ، وبالتالى يتخلف فى شأنه ـ حتى يعتبر عقدا اداريا ـ شرط أن يكون أحد طرفى التعاقد من أشخاص القانون العام ، وينحسر الاختصاص بشأنه عن القضاء الادارى ، وينعقد لجهة القضاء المدنى المختصة ، وهى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ، بحسبان أن موطن الطاعن هو ٢ شارع شريف بالقاهرة ، وذلك اعمالا لحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات بأنه " على المحكمة اذا ما قضت بعدم اختصاصها أن تأمر باحالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية ..... " مع ابقاء الفصل فى المصروفات ، وأن الحكم المطعون فيه اذ قضى بغير ذلك فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون ، ويتعين بالتالى الغاؤه .

(طعن ٢١٨٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢١)

الفصل الثالث

ما يدخل فى اختصاص مجلس الدولة

بهيئة قضاء ادارى

الفرع الاول

مجلس الدولة هو القاضى العام للمنازعات الادارية

اولا - مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى

صاحب الولاية العامة فقط المنازعات

الادارية وقاضيها الطبيعى

(المادتان ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور)

قاعدة رقم (١٥٢)

المبدأ : يعتبر مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية وقاضيها الطبيعى - متى قضى الدستور او القانون فى الحالات التى يجوز فيها ذلك بجعل الاختصاص بنظر نوع معين من هذه المنازعات لجهة أخرى فإنه يتعين على محاكم مجلس الدولة عدم التعول على هذا الاختصاص - يكون على محاكم مجلس الدولة إنزال رقابة المشروعية المقررة لها فى حدود الولاية الممنوحة لها .

المحكمة : ومن حيث ان مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يعتبر ، اعمالا لحكم المادتن ٦٨ و١٧٢ من الدستور ، صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية وقاضيها الطبيعى ، الا أنه متى قضى الدستور ، أو القانون فى الحالات التى يجوز فيها ذلك ، بجعل الاختصاص بنظر نوع معين من هذه المنازعات لجهة أخرى فانه يتعين على محاكم مجلس الدولة عدم التعول على هذا الاختصاص ، بذات قدر وجوب حرصها على اعمال اختصاصها المقرر لها

طعن ٥ - ٢٠٠ لسنة ٣٦ ق ، ٢٠٠٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٩٠

طبقا لاحكام الدستور والقانون ، وعلى هذه المحاكم اداء رسالتها فى انزال رقابة المشروعية المقررة لها فى حدود هذه الولاية وهذا الاختصاص .

(طعن ٢٠٥ لسنة ٣٧ ق ، ٢٠٧ لسنة ٣٧ ق بجلسة ١٩٩٠/١٢/٥)

قاعدة رقم (١٥٣)

المبدأ : القانون ٥٦٤ لسنة ١٩٥٥ بشأن عدم سريان احكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الاماكن على المساكن الحكومية المخصصة لبعض موظفى الحكومة وعمالها ـ المسكن المملوك لجهة ادارية عامة والذى تخصصه للعاملين بها فى اداء رسالتها وتوفير الخدمات التى تقوم عليها طبقا لمفهوم القانون المذكور امر موقوت ورهينة ببقاء العامل بعمله فى هذا المرفق ويدور على اسهام الموظف العام فى سيرة العمل بالمرفق العام وجودا وعدما ـ انقضاء علاقته بالجهة الادارية بسبب الاحالة الى المعاش ـ استفاء السن القانونى لبقائه فى المسكن ـ للجهة الادارية اصدار قرار باخراجه من المسكن بالطريق الادارى ـ اختصاص محاكم مجلس الدولة بهذه المنازعة ـ لا يسوغ التحدى بصدور احكام من المحاكم العادية بثبوت علاقة ايجارية خاضعة لقانون الايجارات من الطاعن والجهة المطعون ضدها لان هذه المنازعة من المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة طبقا للدستور والقانون لا يعمل بهذه الحجية ـ تعلقها بالقطاع العام القضائى وفق احكام الدستور .

المحكمة : ومن حيث ان المادة الثالثة من القانون رقم ٥٦٤ لسنة ١٩٥٥ بشأن عدم سريان احكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجارات الاماكن على المساكن الحكومية المخصصة لبعض موظفى الحكومة وعمالها تنص على انه " يجوز اخراج المنتفع من المسكن بالطريق الادارى ولو كان شغله

له شابقا على العمل بهذا القانون وذلك اذا زال الغرض الذى من اجلـه اعطى السكن " وقد ورد بـالمذكرة الايضاحيـة لهـذا القـانون " .... انـه يـترتب على احكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ان يتمسك بعـض الموظفـين او العمـال بالبقاء في هذه المساكن حتى بعد نقلهم من عملهم الذى من اجله صـرح لهـم بالاقامة فى هذه المساكن او بعد انتهاء الخدمة لاى سـبب مـن الاسباب الامـر الذى ينجم عنه صعوبة ايجاد مسكن لمن يحل محلهم من الموظفين او العمـال ... وتحقيقا لما تقدم اجازت المادة الثالثة اخراج المنتفع من المسكن بـالطريق الادارى وذلك اذا زال الغرض الذى من اجله اعطى السـكن ، كـل هـذا حتـى يتسنى اخضاع هذه العلاقة لقواعد التراخيص الادارية لمـا فـي ذلـك مـن ملاءمتـه مـع الغرض المقصود منها " .

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الهيئة المطعـون ضدهـا قـد منحـت الطاعن حق الانتفاع بمسكن حكومى بمنطقة ابو غنيمـة بكفـر الشـيخ باعتبـاره مديرا لتفتيش املاك ابو غنيمة التـابع للهيئـة العامـة للاصـلاح الزراعـى ، وقـد احيل الطاعن الى المعاش بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٩ ، وبذلك انتهـى الغـرض الـذى من اجله منح السكن ، ولما لم يقم باخلاء هذا المسكن طواعية اصـدر المطعـون ضـده الاول القـرار رقـم ٨/١ وتـاريخ ١٩٨٨/١/١٢ باخراجـه مـن المسـكن وحيث ان مفاد ذلك ان الطاعن كان يشـغل المسـكن الحكومـى بصفتـه مديـرا لتفتيش املاك ابو غنيمة التابع للهيئـة العامـة للاصـلاح الزراعـى فكـانت هـذه الصفة وهى شغله لوظيفة عامة متعلقة بتسـيير وادارة مرفـق الاصـلاح الزراعـى هى السند القانونى والمبرر الذى يحقق الصالح العام ويقيـم حقـه فـى البقـاء فـى المسكن ، وغنى عن البيان ان شغل المسكن المملوك لجهـة اداريـة عامـة والـذى تخصصه للعاملين بها فى اداء رسالتها وتوفير الخدمات التـى تقـوم عليهـا طبقـا

لمفهوم وصريح احكام القانون المذكور امر تستلزمه حسن سير وادارة المرافق العامة وهو موقوت ورهين ببقاء العامل فى عمله فى هذا المرفق ويدور مع اسهام الموظف العام فى سير العمل بالمرفق العام وجودا وعدما ، حقه فى شغل المسكن فاذا ما انفصمت علاقته بالجهة الادارية بسبب الاحالة الى المعاش انتفى السند القانونى للبقاء فى المسكن وذلك حتى يتوفر خاليا لمن يحل محله فى الاسهام فى تسيير المرفق العام . مما يجيز للجهة الادارية اصدار قرار باخراج هذا العامل من المسكن بالطريق الادارى ، وعلى ذلك واذ اصدرت الهيئة المطعون ضدها قرارها المطعون فيه باخراج الطاعن من المسكن الذى كان يشغله بعد احالته الى المعاش فانها لا تكون قد خالفت حكم القانون او تغيت غير الصالح العام ويكون قرارها مواكبا سنده الصحيح والسليم قانونا واذ انتهج الحكم المطعون فيه هذا النهج فانه يكون قد اصاب الحق فيما انتهت اليه واقامت قضاءه على اساس سليم من القانون ويكون النعى عليه بمخالفة القانون خليقا بالرفض ، ولا يسوغ فى هذا الصدد التحدى بصدور احكام من المحاكم العادية بثبوت علاقة ايجارية خاضعة لقانون الايجارات بين الطاعن والهيئة المطعون ضدها وذلك لان هذه المنازعة من المنازعات الادارية التى تختص بها وحدها محاكم مجلس الدولة وفقا لصريح نص المادة (١٧٢) من الدستور وطبقا لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة وان هذه الاحكام التى اغتصبت ولاية محاكم مجلس الدولة على خلاف الدستور والقانون لا حجية لها امام محاكم مجلس الدولة فهذه الحجية لا يعمل بها حيث يكون الامر متعلقا بتحديد الاختصاص والولاية لكل نوع من انواع المحاكم وهو امر يتعلق بالنظام العام القضائى وفق احكام الدستور ، ولا اثر لاى حكم يخالف صريح احكامه بالنسبة لما نظمه من ولاية مجلس الدولة امام محاكم المجلس .

ومن حيث انه بالبناء على كل ما تقدم يكون الحكم المطعون فيه وقد انتهى الى رفض الدعوى موضوعا قد اصاب فى النتيجة التى انتهى اليها صحيح القانون مما يتعين معه رفض الطعن الماثل لعدم استناده على اساس صحيح .

(طعن رقم ٤٧٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/١١/١٥)

قاعدة رقم (١٥٤)

المبدأ : بنك الاستثمار القومى - انشائه فى اطار السلطة العامة - قيامه على تعبئة المدخرات المتولده لدى الحكومة والهيئات العامة وتوليه مشروعات الحكومة والقطاع العام - اعتباره شخصا عام يدير مرفقا من المرافق العامة للدولة - العاملين فيه تحكمهم به علاقة تنظيمية لائحية - اعتبارهم موظفين عموميين - القرارات التى تصدرها سلطات البنك فى شأنهم تعد قرارات ادارية - المنازعات المتعلقة بشئونهم الوظيفية منازعات ادارية تدخل فى ولاية واختصاص القضاء الادارى .

المحكمة : ومن حيث انه عن الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة ولائيا بنظر النزاع المطروح فان المستفاد من نصوص القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٠ بانشاء بنك الاستثمار القومى (الطاعن) أن هذا البنك شخص معنوى عام اذ يتبع وزير التخطيط ويديره مجلس ادارة برئاسته ويتولى الجهاز المركزى للمحاسبات مراجعة حساباته سنويا عن طريق مراقبة تنشأ لهذا الغرض وقد صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٩ لسنة ١٩٨١ بسريان لائحة نظام العاملين بالهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة على العاملين بالبنك وبان تسرى عليهم احكام قانون العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد به نص خاص فيها ، ويخلص من ذلك كله ان البنك الطاعن منشأ فى اطار السلطة العامة وهو يقوم على

تعبئة المدخرات المتولدة لدى الحكومة والهيئات العامة ويتولى تمويل مشروعات الحكومة والقطاع العام ومن ثم يعتبر شخصا عاما يدير مرفقا من المرافق العامة للدولة وبالتالى فان العاملين فيه تحكمهم به علاقة تنظيمية لائحيه ويعتبرون فى هذا الاطار موظفيين عموميين وتكون القرارات التى تصدرها سلطات البنك فى شأنهم قرارات ادارية كما تكون المنازعات المتعلقة بشئونهم الوظيفية منازعات ادارية تدخل فى ولاية واختصاص القضاء الادارى ، وبالتالى فان الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ولائيا بنظر الدعوى الماثلة يكون غير سديد ولا اساس له من القانون متعين الرفض .

(طعن رقم ٧٦١ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٣/١/٢٣)

قاعدة رقم (١٥٥)

المبدأ : اختصاص مجلس الدولة بالنسبة للقرارات الادارية تتحدد بالطلبات التى يقدمها الافراد او الهيئات بالغاء القرارات الادارية النهائية ـ المادة ٤٩ من قانون تنظيم مجلس الدولة ـ اختصاص محاكم مجلس الدولة بوقف تنفيذ او الغاء القرار الادارى منوط بنفاذ القرار بالارادة المستقرة للسلطة الادارية التى اصدرته .

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان القرار الادارى هو تعبير عن الارادة الملزمة للسلطة الادارية العامة بقصد احداث أثر قانونى أو مساس بمركز قانونى بمقتضى القوانين واللوائح إبتغاء تحقيق المصلحة العامة ، ويكون القرار الادارى نهائيا اذ صدر ولم يكن فى حاجة الى تصديق أو اعتماد من جهة أعلى وفقا لاحكام القوانين واللوائح ، وعلى هذا النحو تختلف نهائية القرار عن نفاذه اذ قد يكون القرار الادارى نهائى ولكنه لا ينفذ

حالا ومباشرة وذلك اذا ما اتجهت ارادة مصدره الى تعليق نفاذه على تحقق شرط مشروع يجيزه القانون ، واختصاص محاكم مجلس الدولة طبقا لصريح أحكام المادة (١٧٢) من الدستور والمادة (١٠) خامسا من قانون تنظيم مجلس الدولة بالنسبة للقرارات الادارية تتحدد بالطلبات التى يقدمها الافراد او الهيئات بالغاء القرارات الادارية النهائية وقد نصت المادة (٤٩) فى الاحكام العامة بهذا القانون على أنه لا يترتب على رفع الطلب الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه اذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ورأت المحكمة ان نتائج التنفيذ يتعذر تداركها " ويستفاد من ذلك أن اختصاص محاكم مجلس الدولة بوقف تنفيذ او الغاء القرار الادارى منوط بنفاذ القرار بالارادة المستقرة للسلطة الادارية التى أصدرته ، حيث يتحقق بذلك ليس فقط مناط اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعة وانما أيضا الحكمة من نظر هذه المنازعة وهى اعمال رقابة المشروعية وسيادة القانون التى تختص بمباشرتها محاكم مجلس الدولة على القرار الادارى النهائى النافذ لوقف نفاذه بصفة مستعجلة ومؤقته أو لازالة آثاره من عالم القانون بالقضاء بالغائه فاذا لم يكن القرار الادارى وأن لم يجنح الى أى تصديق من سلطة أعلى نافذا بذاته وبقوته التنفيذية وفقا لاحكام القوانين واللوائح فانه ينعدم محل الدعوى وبالتالى يتعين عدم قبولها لعدم وجود القرار الادارى الذى يصح قانونا أن يكون محلا لرقابة المشروعية فيما يتعلق بوقف التنفيذ أو الالغاء بواسطة محاكم مجلس الدولة .

(طعن رقم ٢٦٧٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨)

قاعدة رقم (١٥٦)

المبدأ : (١) قرار رئيس مجلس الوزراء بتعديل المركز القانونى للمطعون ضده من حيث ملكيته للارض بتخصيصها للتمتع العام - اعتباره من القرارات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعن فيها .

(٢) ولاية النظر فى وقف تنفيذ القرارات الادارية مشتقة من ولاية محكمة مجلس الدولة بنظر دعاوى الالغاء وفرع منها - يتعين قبل اصدار الحكم بوقف القرار الادارى ان تتيقن المحكمة ان طلب وقف التنفيذ بحسب ظاهر اوراق ملف الدعوى مقدم على ركنين اولهما قيام الاستعجال والثانى ركن الجدية - كلا الركنين من المسائل القانونية التى تقوم محاكم مجلس الدولة بالتعرض لها فى اسباب احكامها المتعلقة بوقف التنفيذ للقرارات الادارية .

المحكمة : ومن حيث أن المادة (١٧٢) من الدستور قد نصت على أن "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى " .

وقد نصت المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة على اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل المحددة فيها ومنها البند خامسا الذى تضمن النص على الطلبات التى يقدمها الافراد أو الهيئات لالغاء القرارات الادارية النهائية . وقد نصت المادة (٤٩) من ذات القانون على أنه " لا يترتب على رفع الطلب الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه اذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها ..... الخ ".

ومن حيث أنه بناء على ذلك فان الحكم المطعون فيه يكـون قـد اصـاب وجه الحق حين قضى باختصاص محكمة القضاء الادارى بالمنازعـة الماثلة والتـى تدور حول طلب وقـف تنفيـذ والغـاء قـرار صـادر مـن رئيـس مجلـس الـوزراء باضفاء صفة النفع العام على مشروع تسمين البدارى والاستيلاء بطريق التنفيـذ المباشر على ارض المدعى التى اعتبرت لازمـة لهـذا المشـروع ، لان هـذا القـرار باعتباره يعدل المركز القانونى للمطعـون ضـده مـن حيـث ملكيـة هـذه الارض بتخصيصها للنفع العام وهذا من القرارات الادارية النهائيـة التـى يختـص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعن فيها .

ومن حيث أنه وفقا لما جرى عليه قضـاء هـذه المحكمـة اعمـالا لاحكـام الدستور وقانون مجلس الدولة فى تحديد ولاية محاكمة فان ولاية النظر فى وقف تنفيذ القرارات الادارية مشتقة مـن ولايـة محـاكم مجلس الدولـة بنظـر دعـاوى الالغاء وفرع منها مردهـا الى رقابـة المشروعية وسيادة القـانون التـى يسلطها القضاء الادارى على القرار المطعون فيه والتى تتمثـل فـى وزنـه بميزان القـانون وزنا مناطه مبدأ المشروعية الذى ينصرف الى بحث اركـان القـرار شـاملة غايتـه للتحقق من صدوره فى اطار مـا تقتضيـه الشـرعية وسيادة الدستور والقـانون واستهدافه لتحقيق المصلحة العامة الغاية الوحيـدة للسـلطة الاداريـة وبنـاء علـى الطبيعة المستعجلة للمنازعة وطلب وقف تنفيذ القرار الادارى فانه يتعين أن يتـم التوصل الى حكم بشأن هذه الطلب بمراعاة طبيعة هذه المنازعـة المستعجلة بـأن يكون ذلـك مـن ظـاهر الاوراق ودون حاجـة الى بحـث أو تحقيـق وفحص او تمحيص سواء للواقع او القانون مما قد يستغرق وقتا طويلا يتعارض ويتناقض مع هـذه الطبيعـة المستعجلة لدعـوى وقـف تنفيـذ القـرار الادارى ، حيـث القـرار الادارى بحسب النظـام العـادى الادارى نـافذ بقوتـه القانونيـة الانفراديـة وهـو

محمول على الصحة ما لم يثبت عكس ذلك على نحو ظاهر توجب ازائه التزام المشروعية وسيادة القانون الخروج على هذا النفاذ للقرار الادارى والقضاء بوقف تنفيذ آثاره على خلاف طبيعته القانونية لتفادى الآثار غير المشروعة التى لا يمكن تداركها ومن ثم فانه يتعين على المحكمة المختصة لوقف تنفيذ القرار التثبت من ملف المنازعة ذاته من توفر ركنى الجدية والاستعجال والالتزام بصفة وطبيعة الاستعجال المبررة لوقف التنفيذ للقرار على خلاف اعتراض مشروعيته حتى يثبت العكس وحتمية نفاذه حتى القضاء بوقفه ولذلك يتعين قبل اصدار الحكم من احدى محاكم بمجلس الدولة بوقف القرارا الادارى ان تتيقن أن طلب وقف التنفيذ بحسب ظاهر اوراق ملف الدعوى يقوم على ركنين اولهما قيام الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها لو قضى بعد ذلك بالغائه والثانى ركن الجدية وهو يتعلق بمبدأ المشروعية بأن يكون ادعاء المدعى بمخالفة القرار للقانون بصفة عامة فى هذا الشأن قائما بحسب الظاهر من الاوراق بملف الدعوى على اسباب جدية من حيث الواقع أو القانون ترجح الغاء القرار لمخالفته الظاهر للقانون وكلا الركنين من المسائل القانونية التى تقوم محاكم بمجلس الدولة بالتعرض لها فى اسباب احكامها المتعلقة بوقف التنفيذ للقرارات الادارية لبلوغ النتيجة التى تقضى بها فى هذا الشأن تحت الرقابة القانونية للمحكمة الادارية العليا .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق ومن تقرير الخبير المودع فى الطعن رقم ٣٢ ، ورقم ٣٣ لسنة ٦ قيم عليا المحكوم فيه بجلسة ١٩٩٢/٣/١٤ أن "مشروع تسمين البدارى بناحية منشأة أغا مركز دسوق الصادر بشأنه قرار رئيس الوزراء رقم ١٨٢ لسنة ١٩٨٦ قد نفذ بالطبيعة حيث اقيمت مبان على الارض المنزوع ملكيتها عبارة عن محطة تسمين مكونة من عدد من العنابر كل

منها من طابقين بخلاف مكاتب الادارة والمخازن " ، كما يبين من مدونات الحكم المشار اليه أن الجهة طالبة نزع الملكية قد اتخذت الاجراءات القانونية وتحديد التعويض النهائي بعد أن تم توفير الاعتماد المالي اللازم صرفه لاصحاب الارض المستولى عليها ، الامر الذى يبين منه انتفاء ركن الاستعجال اللازم توفره للحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، ويكون طلب وقف التنفيذ والحال كذلك غير مستو على أساس صحيح من الواقع أو القانون وكان من المتعين الحكم برفض طلب وقف التنفيذ لعدم توفر أحد اركانه الجوهرية واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى غير هذه النتيجة فأنه يكون من المتعين القضاء بالغائه.

(طعن ٩٦٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨)

قاعدة رقم (١٥٧)

المبدأ : (١) يتعين أن يطلب وقف تنفيذ القرار الادارى امام محاكم مجلس الدولة فى عريضة واحدة مع طلب الالغاء ويمكن قبوله شكلا .

(٢) دعوى او طلب وقف التنفيذ ــ دعوى من الدعاوى الادارية المستعجلة تستهدف وقف ترتيب آثار القرار بحسب محله المحدد فيه من الجهة الادارية التى اصدرته وبصفة عاجلة ومؤقته استثناء من المبادئ العامة الحاكمة للنظام العام الادارى .

(٣) مناط الحكم بوقف تنفيذ القرار الادارى توافر ركنين : الجدية والاستعجال ـ تخلف احدهما يوجب القضاء برفض الطلب .

المحكمة : ومن حيث ان ولاية محاكم مجلس الدولة بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، هى ولاية مستمدة من ولايتها الاصلية فى رقابة المشروعية

للقرارات الادارية وتصرفاتها على النحو الـذى اناطهـا بـه صراحـة نـص المـادة ١٧٢ من الدستور بالاختصاص بالمنازعة الاداريـة وابرزهـا واهمهـا النظـر فـى طلبات اهمها بالغاء القرارات المخالفة للقانون ومـن ثـم فانـه يتعين ان يطلـب وقف تنفيذ القرار الادارى امام محاكم مجلس الدولة فى عريضة واحدة مع طلب الالغاء ليمكن قبوله شكلا على نحـو يتحرك معـه ولايـة محـاكم مجلـس الدولـة لاعمال رقابة للمشروعية على القرار الادارى المطعون فيه مبدئيا بصفة مستعجلة ومؤقته بالنسبة لوقف التنفيذ للقـرار المطعـون فيـه اذا توفـرت شـرائطه مباشـرة سلطتها القضائية بانزاله فى عالم الوجـود القـانونى اذ اثبـت للمحكمـة مخالفتـه للقانون بالحكم بالغاءه فى دعوى الالغاء .

ومن حيث انه بناء على ذلك فان حسبما جرى قضاء هذه المحكمـة فـان دعـوى او طلـب وقـف التنفيـذ هـى بطبيعتهـا دعـوى مـن الدعـاوى الاداريـة المستعجلة ويستهدف وقف تنفيذ القرار اى وقف ترتيب اثار القرار بحسب محله المحدد فيه من الجهة الادارية التى اصدرت وبصفـة عاجلـة ومؤقتـه اسـتثناء مـن المبادئ العامة الحاكمة للنظام العـام الادارى مـن حيـث يفـترض قرينـة الصحـة والسلامة للقرارات الادارية وبجعلها بناء علـى هـذه القرينـه علـى النفـاذ لمحلهـا بحسب طبيعتها التى تقرر لها النفـاذ الحتمـى الانفـرادى لارادة السـلطة الاداريـة المختصة التى اصدرتها بمناسبة اداء وظيفتها الاداريـة فـى تسـيير المرافـق العامـة سواء فى مجال الخدمات او فى مجال الانتاج حيث الادارة العامة المفروض فيهـا بحسـب تنظيمهـا الادارى وانهـا جـزء مـن ادارة الدولـة التـى تخضـع لاحكـام الدستور والقانون وفقا لصريح نص المادة (   ) من الدستور ان تصدر قراراتها متطابقة مع الشرعية وسيادة القانون التى تخضع لهـا الدولـة وباسـتهدافه تحقيـق الصالح يفترض لقرارتها قرينه الصحة والسلامة لحين ثبوت العكس امام القضـاء

الادارى وتطبيقا لهذه الاصول والمبادئ العامة تنص المادة (٤٩) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم بمجلس الدولة على انه " لا يترتب على رفع الطلب الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه على انه يجوز للمحكمة ان تأمر بوقف تنفيذه اذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ، ورأت المحكمة ان نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها ".

ومن حيث انه بناء على ما سلف بيانه فان المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة ان مناط الحكم بوقف تنفيذ القرار الادارى هو توافر ركنين اساسيين أولهما ركن الجدية ومؤداه ان يبنى طلب وقف التنفيذ على اسباب ترجح معها بحسب الظاهر من الاوراق الحكم بالغاء القرار المطعون فيه . والثانى الاستعجال بأن يكون من شأنه تنفيذ القرار ترتب نتائج يتعذر تداركها فيما لو تراخى القضاء فى الغائه وان تخلف اى منهما وجب القضاء برفض الطلب .

ويتعين ان تثبت الجدية بركنيها الواقعى والقانونى وكذلك النتائج التى يتعذر تداركها باعادة الامور الى اصلها فى حالة الحكم بالغاء القرار لعدم مشروعيته بحسب ظاهر الاوراق بملف الدعوى دون حاجة الى بحث وتحقيقات وفحوص تحتاج الى وقت وجهد او عمل جهات اخرى يتنافى مع الطبيعة المستعجلة للدعوى .

(طعن ٣٩٦ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨)

قاعدة رقم (١٥٨)

المبدأ : المادة ١٧٢ من الدستور قد اناطت بمجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة سلطة الفصل فى المنازعات الادارية .

المحكمة : ومن حيث ان الدستور فى المادة (١٧٢) منه قد اناط بمجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة الفصل فى المنازعات الادارية ـ الامر الذى يجعل اية عوائق تلجأ اليها الادارة فى تصرفاتها او قراراتها بما يعوق اداء رقابة المشروعية بواسطة القاضى الطبيعى ممثلا فى المحكمة المختصة حسب احكام الدستور وقانون مجلس الدولة لاعلان ما يقتضيه حكم الشرعية وسيادة القانون وبصفة خاصة اذا كان التعويق او المخالفة ينطوى على اهدار ضوابط نص عليها القانون أو اهدار لاجراء حتمى اوجبه لصالح المواطنين تحقيقا لحقهم فى التقاضى وفى حق السلطة القضائية فى حماية الحقوق والحريات وسيادة القانون بعدم تسبيب القرار الادارى او قيامه على غير سبب صحيح ورد بنصوص القانون مما يمثل اهدارا لسيادة القانون الامر الذى يتعين معه اهدار القرار الادارى لمخالفته الجسيمة للقانون .

وغنى عن البيان أنه كلما الزم الشارع جهة الادارة بتسبيب قراراتها وجب ذكر الاسباب التى بنى عليها القرار واضحة جلية حتى اذا ما وجد فيها اصحاب الشأن مقنعا تقبلوها . والا كان لهم ان يمارسوا حقهم فى التقاضى وأن يسلكوا الطريق الذى رسمه القانون لهم ـ واللجوء الى السلطة القضائية للدفاع عن حقوقهم وطلب اعادة الشرعية الى قضائها حيث يكون لمحكمة الموضوع مباشرة رقابتها على التصرف . بأن يبحث عما اذا كانت الاسباب التى ساقتها الجهة الادارية تبريرا لقرارها قد قامت على صحيح سند من القانون والواقع أم لا . وذلك من خلال مراجعتها للاسباب التى بنى عليها القرار من التكييف القانونى والصحة والحالة الواقعية والرقابة على مدى استخلاص تلك الاسباب من الواقع ومدى مطابقتها للقانون ، وما اذا كانت اللجنة المشكلة

قانونا او الجهة التى اناط بها القانون اتخاذ الاجراء قد انحرفت فى مباشرتها لمهامها لهذه الاسباب أم سلكت وصولا الى قرارها طريق الجادة والقانون .

ومن حيث ان الثابت من الاطلاع على الاوراق ان تقرير الموجه المالى والادارى بادارة شمال الجيزة التعليمية عن عام ١٩٨٤/٨٣ المؤرخ ١٩٨٥/٤/٨ قد ثبت عجزا مقداره ٦٧٠٥,١٥٠ جنيه وأن قرار اللجنة المطعون فى قرارها بخفض الرسوم المدرسية قد جاء على خلاف الواقع اذ استند الى بحث مالى لم تتوافر فيه الشروط و لم يكن شاملا للعناصر التى اشار اليها القرار الوزارى سالف الذكر من تقييم للنفقات والاجور ومقابل الاستهلاك والترميمات والعلاوات الحتميه للعاملين ... الخ والتى يتم على ضوئها جميعا تقييم المصروفات الدراسية والنظر فى مدى مناسبة تعديلها بالخفض وعلى هدى مما يتكشف عنه الموقف المالى للمدرسة .

كما لم يثبت من الاوراق انه قد سبق قرار الخفض للمصروفات بقسم التعليم الابتدائى ـ اى بحث لميزانية المدرسة ووضعها المالى وما اذا كانت تحقق فائضا أم لا . وقد طلبت المحكمة الى الجهة الادارية بجلسة ١٩٩١/٧/١٣ ايداع البحث المالى الذى اجرى قبل قرار خفض مصروفات المدرسة والميزانيات السنوية المعتمدة لها من الجهة المشرفة ومباشرة تقارير التفتيش عليها وتكرر التأجيل لعدة جلسات دون ان تتمكن الجهة الادارية الطاعنة من تنفيذ قرار المحكمة ومن حيث انه قد جرى قضاء هذه المحكمة على ان تكرار سكوت الجهة الادارية عن تقديم ما تحت يدها من اوراق ومستندات تتعلق بالمنازعة الادارية الى احدى محاكم مجلس الدولة مع تكرار تكليفها يعد قرينه على صحة ما يزعمه خصم الجهة الادارية بشأن المنازعة بينهما ويتعين فى تلك الحالة على المحكمة المختصة اعمال اثر هذه القرينه مع قابليتها لاثبات العكس بتقديم

الادارة للاوراق والمستندات ولو امام المحكمة الادارية العليا ولما كـان يبين من مسلك الجهة الادارية فى موضوع النزاع ان قرار الادارة المطعون فيه لم يقم على سند من اصول ثابته فىالاوراق تؤدى عقلا وواقعا الى النتيجة التى انتهى اليها جهة الادارة وادت بها الى اصدار قرارها . ويكون القرار الطعين والحال هذه قد استخلص استخلاصا غير سائغ من الاوراق الامر الذى يفقده ركنا من اركان صحته وهو ركن السبب الصحيح ويجعله من ثم غير مشروع ومخالفا للقانون حريا بقبول الطعن عليه بالالغاء .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قام على استخلاص سليم لحقيقة نصوص القرار الوزارى المنظم للمدارس الخاصة . واستند الى تطبيق سديد للقانون كما سلف البيان كما انتهى بناء على هذا الاستخلاص السليم وتطبيقه على الواقع الثابت بالاوراق وفق التفسير والتطبيق الصحيح للقانون الى القضاء بالغاء القرار المطعون فيه . ومن ثم فان هذا الحكم والحال هذه يكون قد قام على صحيح سنده من الواقع وحكم القانون حريا برفض الطعن عليه بالالغاء ومن ثم يتعين القضاء برفض الطعن .

(طعن ٣٤٧٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٣/٧)

قاعدة رقم (١٥٩)

المبدأ : المواد ٦ و ٨ و ٩ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل التحسين مفادها ـ المشرع جعل قرار لجنة الفصل فى الطعون المقدمة من ذوى الشأن فى قرارات لجان تقدير مقابل التحسين نهائية ـ اللجنة المنصوص على تشكيلها بالمادة (٨) المشار اليها لا تعتبر جهة قضاء وانما هى لجان ادارية خولها القانون اختصاصا قضائيا ـ يختص مجلس الدولة

بهيئة قضاء ادارى بالطعن فى قراراتها - ذلك وفقا للمادة (١٠) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة - تطلب المشرع أن تكون قرارات لجنة الفصل فى الطعون مسببة كاجراء شكلى لازم لاصدارها ليكون لمحاكم مجلس الدولة المختصة امكانية بسط رقابتها ومشروعيتها وفقا لاحكام الدستور والقانون باعتبارها لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالطعن فى قراراتها - القرار النهائى هو الذى لا يحتاج لنفاذه الى تصديق او موافقة من سلطة رئاسية أعلى او من جهة ادارية اخرى - يكون بالتالى نتيجة هذا النفاذ الجبرى على الافراد صالحا للطعن عليه قضائيا أمام محاكم مجلس الدولة المختصة - القرار الادارى النهائى هو القابل للطعن بالالغاء قضائيا وليس القرار الحصين من الالغاء أو الذى لا تختص محاكم مجلس الدولة برقابة مشروعيته .

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن الماثل يقوم على مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تأويله وتفسيره وتطبيقه استنادا الى ان اللجنة القضائية المشار اليها فى المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ لا تعتبر من اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى وفقا لما انتهى اليه الحكم ورتب على هذا التفسير عدم اختصاص قضاء مجلس الدولة بنظر الطعون ضد قراراتها وفقا للاختصاص المنوط به فى المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ هذا التفسير قد جاء مخالفا للقانون لان اللجان القضائية ذات الاختصاص تعتبر صاحبة ولاية قضائية ولابد ان ينص عليها القانون صراحة ويحدد اختصاصها وجهات الطعن فى قراراتها باعتبارها جهات تتولى الولاية القضائية فالمحاكم استثناء من الاصل العام الذى يترك الوظيفة القضائية للمحاكم على اختلاف درجاتها .

ولما كانت اللجنة مصدرة القرار لم تكن أساسا من تلك اللجان ودون ان يغير من ذلك انها برئاسة رئيس المحكمة الابتدائية فان ذلك لا يغير من طبيعة قراراتها بانها قرارات ادارية يجوز الطعن فيها امام محاكم مجلس الدولة . وحيث قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك فان الطعن عليه بالالغاء يكون قد قام على سنده الصحيح من القانون متعينا القضاء به .

ومن حيث ان المادة (٦) من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل التحسين تنص على أن : " تقدر قيمة العقار في حدود منطقة التحسين - قبل التحسين وبعده - لجنة تؤلف من :

١) مدير اعمال بتندبه مراقب المراقبة الاقليمية بوزارة الشئون البلدية والقروية الواقع في دائرتها العقار . رئيسا
٢) المهندس الذى يرأس قسم التنظيم في المجلس البلدى المختص . عضوا
٣) عضو من اعضاء المجلس البلدى المختص من غير الاعضاء المعينين عضوا
٤) مندوب عن تفتيش المساحة المختص .

وتستأنس اللجنة في تقدير قيمة العقار بثمن شراء المالك الاخير له وما أحدث فيه من تعديلات أو تحسينات وكذلك بثمن المثل في الصفقات التي تمت .

وتنص المادة السابعة من القانون المشار اليه على حق ذوى الشأن في الطعن على قرارات اللجان المشار اليها خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلانهم بها .

كما تنص المادة (٨) على أن " تفصل في الطعون لجنة تؤلف في كل مديرية أو محافظة من :

١) رئيس المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار أو وكيلها رئيسا

٢) مراقب المراقبة الاقليمية بوزارة الشئون البلدية الواقع فى دائرتها العقار عضوا

٣) مفتش المساحة او من ينوب عنه عضوا

٤) مفتش المالية أو من ينوب عنه . عضوا

٥) عضوين من اعضاء المجلس البلدى من غير الاعضاء المعينين وبحكم وظائفهم عضوا

وتفصل هذه اللجنة فى الطعون فى ميعاد لا يتجاوز شهرا من تاريخ ورودها اليها وتكون قراراتها نهائية .

كما تنص المادة (٩) من ذات القانون على أن : " يعلن الطاعن بموعد الجلسة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول قبل الجلسة بثمانية أيام على الاقل وله ان يحضر بنفسه او ان يستعين بمحام على ان يتقدم بدفاعه مكتوبا . وللجنة ان تطلب الى ذوى الشأن ما تراه لازما من ايضاحات ويصدر القرار مسببا .

ومن حيث انه يبين من النصوص المشار اليها ان المشرع فى القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه قد جعل قرار لجنة الفصل فى الطعون المقدمة من ذوى الشأن فى قرارات لجان تقدير مقابل التحسين نهائية فقد استقرت احكام هذه المحكمة على ان اللجنة المنصوص على تشكيلها بالمادة الثامنة من القانون سالف الذكر وان كانت تتكون من ستة اعضاء بينهم عضو قضائى واحد واغلبية اعضائها من العناصر الادارية التى تفتقر الى خبرة القضاء وقدرتهم وما يحيطهم به القانون من ضمانات التجرد والحيده ـ لذلك فلا تعتبر جهة قضاء وانما هى لجان ادارية خولها القانون اختصاصا قضائيا ، يختص مجلس الدولة

بهيئة قضاء ادارى بالطعن فى قراراتها طبقا للبند ثامنــا مـن المادة العاشرة مـن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولـة . ولا يغير من ذلـك الاحتجاج بالحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٢ لسنة ٦ ق تنازع بجلسة ١٩٧٦/٦/٣ الذى اعتبر لجنة الطعن المنصوص عليها بالمادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه - جهة مختصة بنظر الطعن فى قرارات لجنة تقدير مقابل التحسين ذلك ان هذا الحكم لم يعتبر هذه اللجان محاكم قضائية بل لجانا ذات اختصاص قضائى فى مفهوم المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا ، وذلك فى صدد بيان مناط توافر حالة التنازع الايجابى المقبول وفقا للمادة (١٧) من قانون السلطة القضائية الصادر بالقـانون رقـم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ التى احالت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العيا (مجموعة العليا - القسم الثالث ١٩٧٨ ص ٢٣٢) وحكم المحكمة الدستورية العليا آنف الذكر يحوز حجية فيما قضى بــه مـن منطوقـة مربوطا باسبابه فـى الدعوى .

ومن حيـث انـه قـد توافـرت احكـام هـذه المحكمـة على انـه يـبين مـن النصوص المشار اليها ان المشرع فى القانون رقم ٢٢٢ لسـنة ١٩٥٥ قـد جعـل قرار لجنة الفصل فى الطعون المقدمة من ذوى الشأن فـى قـرارات لجـان تقدير مقابل التحسين نهائية . الا انه تطلب فى ذات الوقت وان تكون هذه القرارات مسببه كاجراء شكلى لازم لاصدارهـا ليكـون لمحاكم مجلس الدولـة المختصة امكانية بسط رقابتها ومشروعيتها وفقا لاحكـام الدستور والقـانون باعتبارهـا لجنة اداريـة ذات اختصـاص قضـائى يختص مجلس الدولـة بهيئـة قضـاء ادارى بالطعن فى قراراتها طبقا لصريح البند ثامنا من المادة العاشرة مـن القـانون رقـم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ سالف الذكر فالقرار النهائى هـو الـذى لا يحتـاج لنفـاذه الى

تصديق أو موافقة من سلطة رئاسية اعلى او من جهة ادارية اخرى ويكون بالتالى نتيجة لهذا النفاذ الجبرى على الافراد صالحا للطعن عليه قضائيا امام محاكم مجلس الدولة المختصة فالقرار الادارى النهائى هو القابل للطعن بالالغاء قضائيا وليس القرار الحصين من الالغاء او الذى لا تختص محاكم مجلس الدولة برقابة مشروعيته .

ومن حيث انه قد حرص المشرع الدستورى على ان تنص فى باب كامل من الدستور (الباب الرابع) على اعلاء مبدأ المشروعية وسيادة القانون فى الدولة حيث نص صراحة فى المادة (٦٤) على ان هذا المبدأ هو اساس الحكم فى الدولة . ونص فى المادة (٦٥) على ان تخضع الدولة للقانون كما نص على ان استقلال القضاء عن كل سلطة وكل فرد او جماعة حصانته فى مباشرة ولايته واختصاصاته ضمانان اساسيان لحماية الحقوق والحريات .

ومن حيث ان المشرع الدستورى اعمالا لحقوق الانسان فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان وتحقيقا لسيادة القانون من خلال اخضاع الدولة للقانون قد كفل حق كل مواطن فى اللجوء الى قاضيه الطبيعى ، وجعل التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ـ والزم الدولة بتقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا وحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء (م ٨٨) كما جعل حق الدفاع اصاله او وكالة مكفول من الدولة بها وضمن لغير القادرين ماليا تحقيق وسيلة اللجوء الى القضاء والدفاع عن حقوقهم وفقا للقانون ـ على حساب المجتمع ومصالحه ممثلا فى الخزانة العامة للدولة (م ٦٦) .

وحيث انه ايضا قد اناط بمجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة فى المادة (١٧٢) منه الفصل فى المنازعات الادارية . الامر الذى بسط رقابة محاكم

بمجلس الدولة بدون تحديد لتصرفات او قرارات معينة للجهة الادارية فى اطار رقابة المشروعية بواسطة القاضى الطبيعى ممثلا فى المحكمة المختصة حسب احكام الدستور وقانون مجلس الدولة لاعلاء ما تقتضيه المشروعية وسيادة القانون وبصفة خاصة اذا كان التعويض او المخالفة ينطوى على اصدار ضوابط نص عليها القانون او وضع اجراء حتمى اوجبه لصالح المواطنين تحقيقا لحقهم فى التقاضى او فى حق السلطة القضائية فى حماية الحقوق والحريات وسيادة القانون .

(طعن ٢٢٣٠ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٣/٣/١٤)

قاعدة رقم (١٦٠)

المبدأ : يختص مجلس الدولة وفقا للمادة ١٧٢ من الدستور والمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة بنظر سائر المنازعات الادارية لا يستثنى من ذلك الا بنص خاص فى القانون ـ القرارات الادارية التى ورد النص عليها صراحة فى المادة العاشرة هى على سبيل المثال لا الحصر .

المحكمة : ومن حيث أنه عن السبب الاول من اسباب الطعن ، وهو عدم اختصاص محكمة القضاء الادارى ولائيا بنظر الدعوى واختصاص المحكمة الجزئية ، فان قضاء هذه المحكمة ، وايضا قضاء المحكمة الدستورية العليا قد استقر على ان مجلس الدولة اضحى بما عقد له من اختصاصات بموجب المادة ١٧٢ من الدستور والمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الادارية وقاضيها الطبيعى بحيث لا تنأى منازعة ادارية من اختصاصه الا بنص خاص فى القانون

مع الاخذ فى الاعتبار ان القرارات الادارية التى ورد النص عليها صراحة فى المادة العاشرة انما ورد على سبيل المثال لا الحصر ، مما يعنى أن غير هذه القرارات الادارية يدخل ايضا فى اختصاص محاكم مجلس الدولة ، والقول بغير ذلك ينطوى على مخالفة للدستور والقانون ، ولا يعنى ذلك غل يد المشرع عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية الى جهات قضائية اخرى على ان يكون ذلك على سبيل الاستثناء من الاصل المقرر بالمادة ١٨٢ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم تشكيلها .

(طعن ٢٨٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٠)

ثانيا - اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري ليس استثناء من اختصاص القضاء العادي بل هو اختصاص مواز لاختصاص القضاء العادي

(المواد ١٦٥ و ١٦٧ و ١٧٢ من دستور ١٩٧١)

قاعدة رقم (١٦١)

المبدأ : ما اقتصر على النص عليه في اختصاص مجلس الدولة مستقلا بصريح الدستورية - يكون موازيا لاختصاص القضاء العادى وفق قانون السلطة القضائية وليس استثناء من اختصاص المحاكم العادية - اختصاص القضاء العادى - لا يجوز لمحاكم مجلس الدولة الحام نفسها فيه ومد ولايتها اليه حتى ولو كان ذلك في مسألة اولية في دعوى ادارية او تأديبية يختص بها مادامت المسألة الاولية تستلزم بحثا وتمحيصا ودفاعا خلال خصومة كاملة امام المحكمة المختصة للتوصل الى صحيح حكم القانون فيها بناء على حقيقة الواقع .

المحكمة : ومن حيث ان الدستور قد نظم في الفصل الرابع من الباب الرابع المتعلقة لسيادة القانون والسلطة القضائية هذه السلطة فقضى في المادة (١٦٥) بان السلطة القضائية تتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتصدر احكامها وفقا للقانون ونص في المادة (١٦٧) على ان يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها وتبين شروط واجراءات تعيين اعضائها ونقلهم فقد نص في المادة (١٧٢) على ان مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى .

ومن حيث انه يبين من ذلك انه فى اطار احكام الدستور فان مـا اقتصر على النص عليه فى اختصاص مجلس الدولة مستقلا بصريح الدستور بـه يكـون موازيا لاختصاص القضاء العادى وفق قانون سلطة القضاء وليس استثناء من اختصاص المحاكم العادية وكذلك فان اختصاص القضاء العادى لا يجوز لمحاكم مجلس الدولة اقحام نفسها فيه ومد ولايتها اليه حتى ولو كان ذلك فـى مسـألة اولوية فى دعوى ادارية او تأديبية تختص بها مادامت المسألة الاولية تستلزم بحثا تمحيصيا ودفاعا خلال خصومة كاملة امام المحكمة المختصة للتوصل الى صحيح حكم القانون فيها بناء على حقيقية الواقع .

(طعن ١٥٩٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩١/٦/٨)

الفرع الثانى

فى شئون الموظفين

أولا : الاختصاص بالمنازعات المتعلقة بقرارات الاعارة

قاعدة رقم (١٦٢)

المبدأ : المادة (١٧٢) من دستور جمهورية مصر العربية ـ القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ باصدار قانون مجلس الدولة ـ مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة تختص بالفصل فى المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية ــ القاعدة التى وضعها الدستور تتميز بشمول اختصاص مجلس الدولة لكافة المنازعات الادارية ـ يؤكد ذلك عبارة (سائر المنازعات الادارية) الواردة بالبند ١٤ من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة ــ تنصرف هذه العبارة لكل المنازعات الادارية حتى ولو لم تتخذ شكل قرارات ادارية ــ نتيجة ذلك : اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة بقرارات اعارة العاملين المدنيين بالدولة وما يتفرع عنها من منازعات .

المحكمة : وحيث أن المبين من مطالعة هذه النصوص أن دستور عام ١٩٧١ قد نص فى المادة (١٧٢) باختصاص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية وبذلك أورد القاعدة الاساسية فى اختصاص مجلس الدولة من حيث شمول هذا الاختصاص كافة المنازعات الادارية والتى تندرج فيها بلا ريب مختلف القرارات الادارية التى تصدر فى شأن العاملين المدنيين بالدولة وعلى مقتضى هذا النص الدستورى صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ محددا فى مادته العاشرة اختصاص المحاكم الادارية فى شأن العاملين المدنيين بالدولة بما يتسق مع حكم المادة (١٧٢) من الدستور فبعد أن أبانت القرارات التى تختص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى طلبات

إلغائها والتعويض عنها وكذلك المنازعات الخاصة بالرواتب والمعاشات والمكافآت وغيرها من منازعات العاملين فى الدولة نصت فى البند (١٤) على اختصاص تلك المحاكم بسائر المنازعات الادارية وبذلك أصبح اختصاص تلك المحاكم شاملا كافة منازعات العاملين بالدولة ولو لم تتخذ شكل قرارات ادارية بوصفها لا تخرج عن كونها من قبيل المنازعات الادارية وبالتالى فلم يعد ثمة محل للعدل اختصاص تلك المحاكم بقرارات إعارة العاملين المدنيين بالدولة وما يتفرع عنها من منازعات إذ أن ذلك كله مما يندرج فى مدلول المنازعات الادارية .

وحيث أنه متى كان ذلك تكون محكمة القضاء الادارى هى المختصة بالفصل فى الدعوى الراهنة وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد جاء على خلاف أحكام القانون ويتعين لذلك الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى لمحكمة القضاء الادارى بالاسكندرية للفصل فيها مجددا .

(طعن رقم ٨٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٧/١/٢٥)

ثانيا : الاختصاص بقرارات الندب والنقل

قاعدة رقم (١٦٣)

المبدأ : القضاء الادارى صاحب الاختصاص الاصيل بالمنازعة الادارية عدا ما اخرجه المشرع بالنص الصريح من ولايته - تدخل قرارات النقل فى اختصاص القضاء الادارى بوصفها من المنازعات الادارية .

المحكمة : نص القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة بعد أن عدد فى المادة العاشرة منه المسائل التى تختص بها محاكم مجلس الدولة نص على اختصاصها بسائر المنازعات الادارية ، ومن ثم أصبح القضاء الادارى هو صاحب الاختصاص الاصيل بالمنازعة الادارية عدا ما أخرجه المشرع بالنص الصريح من ولايته ، وبهذه المثابة فان قرارات النقل تدخل فى اختصاص القضاء الادارى بوصفها من المنازعات الادارية ، فان شابها الانحراف بأن ثبت أن القرار لم يستهدف الغاية التى شرع من أجلها وهى بصفة أساسية اعادة توزيع العاملين بما يحقق حسن سير العمل بالمرفق بل نقيا أمرا آخر كالتعيين أو التأديب أو افادة عامل على حساب حق مشروع لاخر كان ذلك جميعه داخلا فى الاختصاص الاصيل للقضاء الادارى شأن اى قرار آخر مما يخضع لرقابة القضاء من حيث الاختصاص والشكل والسبب والغاية وغير ذلك من أوجه الرقابة على القرارات الادارية .

(طعن ١١٤٩ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٦/٣/١٦)

قاعدة رقم (١٦٤)

المبدأ : اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بدأ مقيدا محدودا بمنازعات ادارية واردة فى قانونه على سبيل الحصر ــ وقد عهد القضاء

الادارى الى التوسيع من هذا الاختصاص بالتفسير الملائم لذلك لنصوص القانون - فابتدع فكرة الجزاء التأديبى المقنع ليتوصل الى بسط رقابته على قرارات الندب والنقل متى جاءت معيبة بعيب الانحراف واساءة استعمال السلطة - الى ان صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فجعل القضاء الادارى هو صاحب الولاية العامة على المنازعات الادارية كافة - ماعدا ما نص القانون صراحة على اخراجه من اختصاصه - فما عاد الامر بحاجة الى فكرة الجزاء التأديبى المقنع - وصار الاختصاص القضائى لمجلس الدولة يمتد الى منازعات النقل والندب وغيرها مما اثير بشأنها بنظرية الجزاء المقنع - وصارت هذه المنازعات من ولاية محاكم القضاء الادارى دون المحاكم الادارية او التأديبية .

المحكمة : صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وأصبح القضاء الادارى هو صاحب الاختصاص الاصيل بالمنازعة الادارية عدا ما أخرجه المشرع بالنص الصريح من ولايته ، فان قرارات النقل أو الندب تندخل فى اختصاص القضاء الادارى بوصفها من المنازعات الادارية فان شابها انحراف بأن ثبت أن القرار لم يستهدف منه الغاية التى شرع من أجلها وهى بصفة أساسية اعادة توزيع العاملين بما يحقق سير العمل بالمرفق بل تغيا امرا اخر كالتعيين أو التأديب أو افادة عامل على حساب حق مشروع لاخر ، كان ذلك جميعه داخلا فى الاختصاص الاصيل للقضاء الادارى شأن قرارات النقل أو الندب فى ذلك شأن اى قرار ادارى آخر مما يخضع لرقابة القضاء من حيث الاختصاص والشكل والسبب والغاية ، وغير ذلك من اوجه الرقابة على القرارات الادارية وعلى هذا الوجه واذا كان قضاء مجلس الدولة الاولى ، بعد أن كان اختصاصه محددا على سبيل الحصر قد اجتهد فتوسع فى تفسير

النصوص المحددة لاختصاصه ، فابتدع فكرة الجزاء المقنع ليمد اختصاصه ليشمل قرارات النقل او الندب حتى لا تصبح هذه القرارات بمنأى عن رقابة القضاء. فانه وقد تعدل الوضع بصدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه بجعله من مجلس الدولة صاحب ولاية عامة فى المنازعات الادارية فقد أضحى ولا محل لمثل هذا التأشير ذلك أن الطعن فى قرار الندب او النقل هو منازعة ادارية توفر للعامل كل الضمانات ، اذا صدر قرار منها ، كان ساترا لعقوبة مقنعة قصد توقيعها على العامل ، فان القرار فى هذه الحالة يكون قد استهدف غير مصلحة العمل وغير الغاية التى شرع لها فيكون معيبا بعيب الانحراف .

ومن حيث أن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد نص فى الفقرة الاخيرة من المادة ١٥ على اختصاص المحاكم التأديبية بما ورد فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة (١٠) وأولهما الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية ، وثانيهما الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا ، ونص فى المادة ١٩ على أن توقع المحاكم التأديبية الجزاءات التى يجوز توقيعها على العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة ، وحدد فى المادة ٢١ الجزاءات التأديبية التى توقع على من ترك الخدمة ، فان ما يستفاد من ذلك أن المشرع قد أراد بالقرارات النهائية للسلطات التأديبية ، تلك القرارات الصادرة بالجزاءات مما يجوز لتلك السلطات توقيعها طبقا لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وهو الذى حدد هذه السلطات وما تملك كل سلطة منها توقيعه من جزاءات وذات المعنى هو المقصود بالجزاءات التى توقع على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا ، وهو قانون نظام العاملين بالقطاع العام والذى حدد هو الاخر السلطات التأديبية ، وما يجوز لكل سلطة منها توقيعه من جزاءات ، وهو ذات

المقصود من المادتين ١٩ ، ٢١ من القانون ومن ثم فان تعبير الجزاء التأديبى لايمكن أن يقصد به غير هذا المعنى المحدد ، وقد حدد كل من قانونى العاملين بالحكمة والقطاع العام هذه الجزاءات على سبيل الحصر .

وعلى هذا الوجه واذ كان اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات على نحو ما سلف ايضاحه بالمراحل التشريعية المحددة لذلك قد انتقل الى هذه المحاكم استثناء من الولاية العامة للقضاء العادى (المحاكم العمالية) كما جاء كذلك استثناء من الولاية العامة للقضاء الادارى بالنسبة للموظفين العموميين لذلك واذ كانت القاعدة المسلمة أن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع فى تفسيره خاصة بعد زوال موجبه ، فما كان يجوز سلوك هذا الاجتهاد مع صراحة النصوص المحددة الجزاءات التأديبية على سبيل الحصر وهو ما لا يتفق مع احكام القانون .

وفى ظل النظر باختصاص المحاكم التأديبية بالجزاء المقترح بالنقل او الندب بعد العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧١ ، ولوضع معيار فى تحديد الاختصاص بين هذه المحاكم وبين القضاء الادارى والعمالى بالنقل أو الندب، فان القول بوجود الجزاء المقنع ، كان يفرض البدء بالتعرض لموضوع الطعن والفصل فيه للتحصل الى التحقق من وجود جزاء مقنع أو عدم وجوده فكان على الحكمة التأديبية لتحديد اختصاصها ان تبدأ بالفصل فى الموضوع ، فاذا تيقنت من وجود جزاء مقنع كانت مختصة ، واذا انتهت الى عدم وجود الجزاء المقنع لم تكن مختصة ، وهو مسلك يخالف أحكام القانون فى عدم توقف تحديد الاختصاص على الفصل فى الموضوع ، وخروجا من هذا المأزق القانونى قبل بأن العبرة فى تحديد الاختصاص هو بما يحدده الطاعن فى طلباته ، فان وصف طعنه بان محله جزاء مقنع اختصت الحكمة التأديبية ، واذا لم يقم طعنه على

فكرة الجزاء المقنع لم تكن تلك المحكمة مختصة ، هذا بينما الذى يتولى تحديد ما يعتبر جزاء تأديبيا صريحا هو القانون وحده ، ولما يصفيه المدعى على طلباته من اوصاف ثانوية العبرة فيها بما يقرره القانون ، وتقضى به المحكمة صاحبة القول الفصل فى انزال التكييف السليم دون التزام بما يسنه صاحب الشأن من أوصاف قانونية ، فالقانون هو الذى حدد صراحة ما يعتبر جزاء تأديبيا او قرارا نهائيا صادر من سلطة تأديبية ، لذلك فانه لا يمكن التسليم للمتقاضى بأن ينفرد وحده بتحديد اختصاص المحكمة واختيار قاضيه حسبما يضفى على طلبه من وصف ان شاء لجأ الى المحكمة التأديبية فيصف النقل بأنه تضمن جزاء وان شاء لجأ الى المحكمة صاحبة الولاية العامة بقضاياه عندما ينفى وجود هذا الوصف يستند الى الادعاء بوجود أى عيب آخر غير هذا السبب القصدى ، وبذلك يصبح تحديد الاختصاص القضائى رهين لرادة متفردة يفرضها التقاضى على القانون ويقيد بها القاضى فلا يملك تصحيح التكييف المعيب الذى اضفاه صاحب الشأن وهذا يخالف ما هو سليم من ان تحديد الاختصاص أمر يختص به القانون وحده ، وان اضفاء التكييف القانونى السليم على طلبات المتقاضين أمر تملكه المحكمة وحدها .

وليس من شك فى ان هذه الاوضاع الشاذة بفرض الاخذ بما ذهب اليه الاتجاه الاخر من الالتزام فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات الصريحة التى حددها القانون اذ لم يعد لفكرة الجزاء المقنع موجب من حيث الاختصاص ، فضلا عن أنه يترتب على الاخذ بهذا المعيار توحيد الاختصاص بنظر الطعون الموجهة الى النقل امر الندب فى جهة واحدة بالاضافة الى وضع حدود فاصلة وواضحة بين جهات القضاء وانواع الخصومات .

(طعن ٦٨٢ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢)

قاعدة رقم (١٦٥)

المبدأ : (١) عدم اختصاص مجلس الدولة بقرارات النقل فى المراحل السابقة على صدور دستور سنة ١٩٧١ وقانون مجلس الدولة ١٩٧٢/٤٧ الا اذا كانت تخفى فى طياتها جزاء مقنعا .

(٢) علاقة الموظف بالحكومة علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح مركز الموظف هو مركز قانونى عام يجوز تغييره فى اى وقت وفق مقتضيات المصلحة العامة - ليس للموظف ازاءها حق مكتسب فى البقاء فى وظيفة بعينها .

المحكمة : فى المراحل السابقة على صدور دستور سنة ١٩٧١ وقانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتى صدر القرار المطعون فيه فى ظله يبين ان المشرع جرى فى تحديد اختصاص محاكم مجلس الدولة على قصره على مسائل محدده اوردها على سبيل الحصر وليس من بينها قرارات النقل وقد استقر القضاء الادارى على ان يختص بنظر الطعن فى قرارات النقل اذا كانت تخفى فى طياتها جزاء مقنعا .

ومن حيث ان من المقرر ان علاقة الموظف بالحكومة هى علاقة تنظيمية حكمها القوانين واللوائح فمركز الموظف هو مركز قانونى عام يجوز تغييره فى اى وقت وفق مقتضيات المصلحة العامة وليس للموظف ازاءها حق مكتسب فى البقاء فى وظيفة بعينها .

ومن حيث ان الثابت ان نقل الطاعن تم الى وظيفة مماثلة فى الدرجة المالية و لم يمس النقل بمركزه القانونى اذ انه عند النقل لم يكن للعاملين بالاذاعة والتليفزيون كادر خاص وانما يخضعون للنظم والاوضاع التى قررها القانون

رقم ١ لسنة ١٩٧١ بانشاء اتحاد الاذاعة والتليفزيون ولائحة نظام شئون العاملين بالاتحاد الصادرة بموجب هذا القانون ونصوص هذه اللائحة متفقة مع القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨١ باصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة وكذلك القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام بل ان طبيعة العمل الذى كان يتقاضاه انما هو نتيجة لامتداد عمله الاصلى فى غير اوقات العمل الرسمية كما وان وظيفته لم تكن موصوفة بالميزانية هذا بالاضافة الى ان النقل تم قبل صدور لائحة نظام العاملين بالاتحاد فى ١٩٧١/١١/١٥ .

ومن حيث انه ترتيبا على ما تقدم يكون قرار نقله قد خلا من اساءة استعمال السلطة و لم يتضح انه يخفى جزاء مقنعا .

(طعن ٣٦١ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٩)

قاعدة رقم (١٦٦)

المبدأ : (١) القضاء الادارى هو صاحب الاختصاص الاصيل بالمنازعة الادارية عدا ما اخرجه المشرع بالنص الصريح من ولايته .

(٢) قرارات النقل تدخل فى اختصاص القضاء الادارى بوصفها من المنازعات الادارية .

(٣) محكمة القضاء الادارى هى المختصة بنظر الطعون فى قرارات النقل باعتبارها صاحبة الولاية العامة وايا كانت الدرجة التى يشغلها العامل.

المحكمة : يبين من الاطلاع على أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة أنه بعد ان عدد فى المادة العاشرة من المسائل التى تختص بها محاكم مجلس الدولة نص على اختصاصها بسائر المنازعات الادارية ، ومن ثم اصبح القضاء الادارى هو صاحب الاختصاص الاصيل بالمنازعة الادارية عدا

ماأخرجه المشرع بالنص الصريح من ولايته ، وبهذه المثابة فان قرارات النقل تدخل فى اختصاص القضاء الادارى بوصفها من المنازعات الادارية ، فان شابها الانحراف بان ثبت ان القرار لم يستهدف الغاية التى شرع من اجلها وهى بصفة اساسية اعادة توزيع العاملين بما يحقق حسن سير العمل بالمرفق ، بل استهدف امر اخر كالتأديب او افادة عامل على حساب حق مشروع لاخر كان ذلك جميعه داخلا فى الاختصاص الاصيل للقضاء الادارى شأن اى قرار ادارى اخر مما يخضع لرقابة القضاء من حيث الاختصاص والشكل والسبب والغاية وغير ذلك من أوجه الرقابة على القرارات الادارية .

ومن حيث أن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه قد حدد اختصاص المحاكم التأديبية فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة العاشرة ومن بينها الطلبات التى يقدمها الموظفين العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية مما يستفاد منه أن تلك القرارات هى القرارات الصادرة بالجزاءات التى وردت على سبيل الحصر والذى يجوز للسلطات التأديبية توقيعها طبقا لقانون العاملين المدنيين بالدولة وليس من بينها القرارات الصادرة بالنقل .

ومن حيث ان قانون مجلس الدولة المشار اليه قد حدد فى المادة ١٤ منه اختصاص المحاكم الادارية على سبيل الحصر وليس من بينها القرارات الصادرة بالنقل مما يستفاد منه أن محكمة القضاء الادارى تكون مختصة بنظر الطعون فى هذه القرارات باعتبارها صاحبة الولاية العامة وأيا كانت الدرجة التى يشغلها العامل .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه وقد قضى بخلاف ما تقدم فانه يكون حقيقا بالالغاء .

(طعن ١٠٢٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٥)

قاعدة رقم (١٦٧)

المبدأ : المنازعة فى قرارات النقل سواء الغاء او تعويضا مما يختص به مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى .

المحكمة : ان الثابت من الاطلاع على الاوراق ان القرار المطعون فيه رقم ٣٢١ لسنة ١٩٨١ صدر من وزير الدولة للمالية بالانابة بتاريخ ١٩٨١/١١/٢١ مستندا فى ديباجته الى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والى قانون نظام الحكم المحلى الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ والى التأشيرات العامة المرافقة لقانون ربط الموازنة العامة للدولة للسنة المالية ٨١ لسنة ١٩٨٢ وان هذا القرار نص فى المادة الاولى منه على نقل المدعى واخرين من وزارة الدفاع الى الجهات الموضحة قرين اسم كل منهم بدرجاتهم المالية . ومن ثم فان المنازعة فى هذا النقل الغاء او تعويضا مما تختص به محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية .

(طعن ١٤٣٩ لسنة ٣١ جلسة ١٩٨٩/٦/٢٥)

ثالثا : الاختصاص بقرار لفت النظر

قاعدة رقم (١٦٨)

المبدأ : الطعن على قرار لفت النظر لا يدخل فى اختصاص المحاكم التأديبية ـ أساس ذلك : ان لفت النظر ليس من بين الجزاءات الواردة صراحة فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة ـ الطعن على هذا القرار يخرج ايضا من اختصاص المحاكم الادارية المحدد على سبيل الحصر فى المادة (١٤) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ـ تختص محاكم القضاء الادارى بالطعن فى قرار لفت النظر ـ أساس ذلك : دخول هذا الطعن فى مدلول عبارة " سائر المنازعات الادارية ، الواردة بالبند (رابع عشر) من المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة بصرف النظر عن درجة الموظف صاحب الشأن وأوجه النعى على القرار .

المحكمة : المنازعة فى القرار الصادر بلفت نظر الموظف الخاضع لاحكام هذا النظام ، لا تدخل فى اختصاص المحاكم التأديبية ، كما لا تدخل فى الاختصاص الوارد على سبيل الحصر للمحاكم الادارية فى المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة ، غير أنه لما كانت هذه المنازعة تدخل فى مفهوم عبارة (سائر المنازعات الادارية) الواردة فى البند (رابع عشر) من المادة ١٠ فى ذات القانون ، فهى بهذه المثابة تكون من المنازعات التى تدخل فى الاختصاص الولائى لمجلس الدولة عملا بالمادة ١٧٢ من دستور سنة ١٩٧٢ والبند (رابع عشر) من المادة ١٠ فى قانون مجلس الدولة ، كما تدخل فى الاختصاص النوعى لمحكمة القضاء الادارى بصرف النظر عن درجة الموظف عملا بالمادة ١٣ التى جعلت اختصاصها شاملا المسائل المحددة فى المادة ١٠ عدا تلك التى أنيطت بالمحاكم الادارية والمحاكم التأديبية فى المادتين ١٤ ، ١٥ باعتبار أن كلا

منهما قد خلت من الادارة الى البنـد (رابع عشر) الخاص بسـائر المنازعـات الادارية ومن ثم فإن المنازعة المتعلقة بالقرار الصادر بلفت نظر الموظف الخـاضع لاحكام القانون رقم ٤٧ للسنة ١٩٧٨ ، يشملها الاختصـاص الولائى لمحـاكم مجلس الدولة ، واذ ينحسر عنها الاختصاص لكل من المحاكم التأديبيـة والمحـاكم الادارية ، فانها تنـدرج ضمـن الاختصـاص النوعـى لمحكمـة القضـاء الادارى ، بصرف النظر عن درجة الموظف صاحب الشأن وعن اوجه النعى على القرار .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه ، وان انتهى فى منطوقه الى عدم قبول الطعن ، إلا أنه تطرق فى أسبابه الى اختصاص المحاكم التأديبية ومحكمة القضـاء الادارى بنظر الدعوى واوغل فى هذا الشأن على نحو يفضى الى القضـاء بعـدم اختصاص محاكم الدولة بنظر المنازعة التى صدر فيها الحكم مثار الطعن المـاثل ، وهو نظر وإن كـان يستقيم مـع عـدم اختصـاص المحـاكم التأديبيـة بنظـر تلـك المنازعة إلا أن هذا القضاء يكون قد خالف القانون واخطأ فـى تطبيقـه وتأويلـه عندما انتهى الى عدم اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الدعـوى ، وذلـك بحسبان أن المنازعة فى مشروعية لفت نظـر العـامل تمثـل فـى الواقـع مـن الامـر منازعة من المنازعات الادارية التى تختص بنظرها محكمـة القضـاء الادارى وفقـا لاحكام البند ١٤ من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة على نحو ما سبق بيانـه، مما كان يتعين معه على المحكمـة أن تقضـى فـى تلـك المنازعـة بعـدم اختصـاص المحـاكم التأديبيـة بنظرهـا وباحالتهـا الى محكمـة القضـاء الادارى بـالمنصورة للاختصاص .

ومن حيث أنه لما تقدم مـن أسباب ، فانـه يتعـين الحكـم بقبـول الطعـن شكلا وفى موضوعه بعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر الدعوى وباحالتهـا بحالتها الى محكمة القضاء الادارى بالمنصورة للاختصاص .

(طعن ١٣٨١ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢٩)

رابعا : الاختصاص بقرار تحميل العامل قيمة العجز في عهدته دون صدور قرار بتوقيع جزاء

قاعدة رقم (١٦٩)

المبدأ : قوام الدعوى التأديبية هو النظر فى مؤاخذة العامل تأديبيا عن المخالفة التأديبية التي نسبت اليه والتي تتمثل في اخلاله بواجبات وظيفته او الخروج على مقتضياتها ـ تحميل العامل بقيمة العجز في عهدته مناطه توافر اركان مسئولية ارباب العهد وفقا لما تقرره لائحة المخازن والمشتريات ـ مسئولية ارباب العهد تقوم على اساس خطأ مفترض فى جانب رب العهدة ـ اساس ذلك : رغبة المشرع في اسباغ الحماية على الاموال التى يؤتمن عليها ارباب العهد ـ طلب بطلان قرار التحميل بقيمة العجز لا يرتبط بتأديب العامل فيما لو قدرت جهة الادارة اعمال سلطتها التأديبية بشأنه ـ اثر ذلك : اعتبار المنازعة في قرار التحصيل منازعة في مرتب مما يدخل في اختصاص محكمة القضاء الادارى .

المحكمة : ومن حيث ان طعن هيئة مفوضى الدولة يقوم على ان مانسب للطاعن يشكل من الوجهة الادارية مخالفات تأديبية صريحة ، ومن ثم فقد تحقق الارتباط بين قرار التحميل والخطأ المنسوب للطاعن وهو ذات الاساس يقوم عليه قرار الجزاء فيما لو قدرت الجهة الادارية اعمال سلطتها التأديبية قبل الطاعن عن هذا الخطأ ، الامر الذى ينعقد فيه الاختصاص للمحكمة التأديبية ذات الاختصاص العام فى مسائل تأديب العاملين . والحكم المطعون فيه بقضائه في موضوع الطعن بما يتضمن اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر النزاع، يكون قد خالف هذا النظر وخالف ما استقر عليه قضاء المحكمة الادارية العليا

من ان المحكمة التأديبية هي ذات الولاية العامة فى مسائل تأديب العاملين ومن ثم يمتد اختصاصها ليشمل اى طلب يتصم بالجزاء .

ومن حيث ان المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على ان تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية :

ثانيا : المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين او لورثتهم .

تاسعا : الطلبات التى يقدمهما الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية .

ثانى عشر : الدعاوى التأديبية المنصوص عليها فى هذا القانون .

وتنص المادة ١٣ على أن (تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة ١٠ عدا ما تختص به المحاكم الادارية والتأديبية.

وتنص المادة ١٤ على أن تختص المحاكم الادارية :

٢ ــ بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لمن ذكروا فى البند السابق او لورثتهم .

وتنص المادة (١٥) على أن تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات الادارية والمالية التى تقع من : كما تختص هذه المحاكم بنظر الطعون المنصوص عليا فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة العاشرة .

ومن حيث أن مؤدى النصوص المتقدمة أن المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المسحقة للموظفين العموميين او لورثتهم تدخل فى اخصاص محكمة القضاء الادارى أو المحاكم الادارية بحسب المستوى الوظيفى

للمدعى ، وان المحاكم التأديبية تختص بنظر الدعاوى التأديبية وطلبات الغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية .

ومن حيث ان قوام الدعاوى التأديبية هو النظر فى مؤاخذة العامل تأديبيا عن المخالفة التأديبية التى نسبت اليه والتى تتمثل فى اخلاله بواجبات وظيفته أو الخروج على مقتضاياتها . وفى حين ان تحميل العامل بقيمة العجز فى عهدته مناطه توافر اركان مسئولية ارباب العهد وفقا لما تقرره لائحة المخازن والمشتريات وتقوم هذه المسئولية على أساس خطأ مفترض فى جانب رب العهدة رغبة من المشرع فى اسباغ قدر من الحماية على الاموال التى يؤتمن عليها أرباب العهد .

ومن حيث انه لما كان ما تقدم وكان خصم قيمة ما ثبت من عجز فى عهدة المدعى يرتكن الى مسئوليته عن هذا العجز باعتباره من أرباب العهد، وكانت الدعوى محل الطعن الماثل بطلب بطلان قرار تحميل المدعى قيمة هذا العجز لا ترتبط بتأديب العامل فيما لو قدرت الجهة الادارية اعمال سلطتها التأديبية قبله ولا تغدو أن تكون من قبيل المنازعات فى المرتب ومن ثم فان الاختصاص بنظرها ينعقد لمحكمة القضاء الادارى .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد اخذ بهذا النظر فانه يكون قد صادف القانون فى صحيحه ويكون الطعن عليه غير قائم على سند من القانون ويتعين الحكم برفضه .

(طعن ١٠٧١ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٦)

قاعدة رقم (١٧٠)

المبدأ : (١) اصبح اختصاص القضاء الادارى بنظر المنازعات الادارية المتعلقة بروابط الوظيفة العامة اختصاصا عاما شاملا .

(٢) اختصاص القضاء الادارى بالنزاع حول العجز فى عهدة العامل وتحميله بقيمة هذا العجز ـ أساس ذلك : دخول تلك المنازعة فى نطاق المنازعات الادارية التى تختص بها محكمة القضاء الادارى وفقا لنص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

المحكمة : ومن حيث أن عناصر المنازعة تخلص فى أن هيئة قضايا الدولة بصفتها نائبة عن السيد محافظ القاهرة أقامت بتاريخ ١٩٨٠/٤/١ الدعوى رقم١٦٢١ لسنة ٣٤ القضائية ضد السيد .... أمام محكمة القضاء الادارى طالبة الحكم بالزام المدعى عليه ، بأن يدفع للمدعى بصفته مبلغ ٢٠٤٠,٤٩٠ جنيها قيمة عجز فى عهدة المدعى عليه ، مع إلزامه المصروفات . وقال المدعى شرحا لدعواه أن المدعى عليه كان يعمل بوظيفة أمين مخزن مستديم بمستشفى دار السلام ، وقد أحيل الى المعاش بتاريخ ١٩٧٤/١١/٢٨ وعند جرد عهدته تبين وجود عجز بها تبلغ قيمته ٢٠٤٠,٤٩٠ جنيها عبارة عن ملابس ومفروشات وأثاث ، وقد تم الجرد بمعرفة لجنة وبحضور المدعى عليه ، حيث تبين أنه لم يقم باضافة عهدة مستشفى الروضة التى تسلمها بدفتر ١١٨ ع.ح، وقد تم التحقيق معه بمعرفة النيابة الادارية حيث قيدت ضده دعوى تأديبية برقم ٦٣ لسنة ١٩ القضائية أمام المحكمة التأديبية لوزارة الصحة التى قضت بجلسة ١٩٧٨/٤/٢٦ بمجازاته بغرامة قدرها عشرة جنيهات لما هو منسوب اليه بتقرير الاتهام من أنه لم يحافظ على ما بعهدته مما أدى الى وجود عجز بها قدره ٢٠٤٠,٤٩٠ جنيها وأنه لم يقم باضافة عهدة مستشفى الروضة التى تسلمها

بدفاتر العهــدة ١١٨ ع.ح وبالاذون ١١٢ ع.ح ، وذكـر المدعـى أن المطالبـة الودية لم تجد نفعا ، الامر الذى اضطره الى اقامة الدعوى للمطالبة بالزام المدعى عليه بأن يؤدى له بصفته هذا المبلغ مع إلزامه المصروفات . و لم يرد المدعى عليه على الدعوى و لم يقدم أى دفاع .

وبجلسة ١٩٨٤/٢/٦ حكمت المحكمة بقبول الدعـوى شـكلا ، وبـالزام المدعى عليه بأن يؤدى للمدعـى بصفتـه ٢٠٤٠,٤٩٠ جنيهـا وألزمـت المدعـى عليه المصروفات وأسست المحكمة حكمهـا على أنـه ثبـت مـن التحقيـق عـدم صحة ما ذكره المدعى من أن سبب العجز فى عهدة الملابس والمفروشات مرده الى امر كتابى صادر اليه مـن مدير التموين بالمنطقة بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١٨ يفيد عدم ارتجاع الاصناف ككهنة وبالتالى لم يحرر بشأنها استمارات تكهـين ، وعلى الرغم من ذلك قـام بعمـل استمارات تكهـين لهـا إلا أن مدير التمويـن الطبى رفض اعتمادها للخصم ، إذ قالت المحكمة التأديبية أنه كـان واجبـا علـى المتهم أن يرفع الامـر لادارة المستشـفى ولكنـه لم يفعـل ، وبالنسبة للعجـز فـى الاثاث فقد جاء بحكم المحكمة ثبـوت العجـز بمخزن الجمـالون ، وفيمـا يتعلـق باضافة عهدة مستشفى الروضة بدفاتر العهدة ١١٨ ، فقد رفضت المحكمة دفع المتهم بأن العهدة كانت أمانة ، وترتيبا علـى ذلـك يكـون قـد ثبـت فـى حـق المدعى اخلاله بواجبات وظيفته ، بأن اهمل وقصر فى الحفاظ على مـا بعهدتـه الامر الذى ترتب عليه حدوث عجز بعهدته ، وقد قدر قيمة هـذا العجـز بمبلـغ ٢٠٤٠,٤٩٠ جنيها .

ومن حيث أن الطعن يقوم على أن الدعـوى بحكـم تكييفهـا القـانونى السليم تعد دعوى مرتبطة بالدعوى التأديبية رقم ٦٣ لسنة ١٩ القضائية ارتباط

الفرع بالاصل فمن ثـم تختص المحكمـة التأديبيـة دون محكمـة القضـاء الادارى بالفصل فيها .

ومن حيث ان اختصاص القضاء الادارى بنظر المنازعات الادارية المتعلقة بروابط الوظيفة العامة ، أى التى تثير تطبيـق القـانون العـام ، أصبـح اختصاصـا عاما شاملا .

ومن حيث ان النزاع حول العجز فى عهدة العامل ، وتحميله بقيمة هـذا العجز يدخل فى نطاق المنازعات الادارية التـى تختـص محكمـة القضـاء الادارى بالنظر فيها بمقتضى ما لها من اختصاص وفقـا لنـص المـادة العاشـرة مـن قـانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

ومن حيث أن الحكم المطعـون فيه أخـذ بهـذا النظر ، فانـه يكـون قـد صادف صحيح حكم القانون ويضحى الطعن فيـه قائمـا علـى غـير سـند ، مما يتعين معه القضاء برفضه .

(طعن ١٤٣٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٦)

خامسا : الاختصاصات بالمعاشات
والمكافآت والتأمين والتعويض
لضباط الشرف وضباط الصف
والجند بالقوات المسلحة

قاعدة رقم (١٧١)

المبدأ : المنازعة المتعلقة بالمكافآت والمعاشات لضباط الصف والجنود المجندين بالقوات المسلحة تدخل فى عموم المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة .

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة للدفع بعدم الاختصاص الولائى لمجلس الدولة بنظر الدعوى ، فان الجهة الادارية الطاعنة تستند فى ذلك الى المادة ١٣٠ من قانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ حيث تنص على ان " تختص اللجان القضائية العسكرية المشار اليها فى المادة السابقة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الادارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة المتعلقة بتطبيق احكام هذا القانون ، وذلك عن الطعن فى العقوبات الانضباطية " هذا النص لا يشمل سوى ضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى ، ولا يمتد الى ضباط الصف والجنود المجندين بالقوات المسلحة وهم طائفة اخرى غير من تناولهم النص ، ويبين ذلك بصفة خاصة من نص المادة (أ) من قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ ، وهو القانون الذى يطالب المطعون ضده بمستحقاته بناء على أحكامه ، حيث تنص على ان " تسرى احكام هذا القانون على المنتفعين الآتى بيانهم : (ب) ضباط الصف والجنود المتطوعون ومجدد الخدمة ذو الرواتب

العالية بالقوات المسلحة . (ج) ضباط الصف والجنود المجندين بالقوات المسلحة او بوحدات الاعمال الوطنية ومن فى حكمهم.... " وبناء على ذلك فان المنازعات المتعلقة بالمكافآت والمعاشات لضباط الصف والجنود المجندين بالقوات المسلحة ظل فى حكم الاصل من ناحية اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظرها بحسبانها تدخل فى عموم المنازعات الادارية التى تختص بها مجلس الدولة ، ويكون الدفع بعد الاختصاص الولائى لمجلس الدولة بذلك غير قائم على اساس سليم من القانون ويتعين الرفض ، بالنظر الى ما هو ثابت بأصل شهادة تأدية الخدمة العسكرية الخاصة بالمطعون ضده من ان مدة خدمته العسكرية بالقوات البرية قد انتهت عن مدة خدمة حسنة قدرها ثلاث سنوات وشهر واحد عشر يوما بسبب نقله الى الاحتياط ، الامر الذى يستفاد منه ان المطعون ضده كان يؤدى الخدمة العسكرية باعتباره مجندا ولا يدخل فى طائفة ضباط الصف والجنود المتطوعين ومجددى الخدمة ذوى الرواتب العالية بالقوات المسلحة .

(طعن ١٤٨١ ، طعن ١٤٩٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/١١)

قاعدة رقم (١٧٢)

المبدأ : تختص اللجان القضائية العسكرية التى أنشأت بمقتضى المادة ١٢٩ من قانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف بالقوات المسلحة رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ بالمنازعات الادارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة المتعلقة بتطبيق أحكام قانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة ـ يظل الاختصاص معقودا لمحاكم مجلس الدولة بنظر منازعات ضباط الصف والجنود ذوى

الراتب العالى بالقوات المسلحة المتعلقة بتطبيق احكام قوانين المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة - تطبيق .

المحكمة : يقوم الطعن على ان جوهر النزاع هو تحديد ما اذا كان المرض الذى لحق المطعون ضده بسبب الخدمة أم لافى حقيقة الامر منازعة ادارية تتعلق بتطبيق القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ دون غيره ومن ثم ينعقد الاختصاص للحان القضائية العسكرية اما تحديد المعاش المستحق له فهو نتيجة مترتبه على الفصل فى هذه المسألة .

ومن حيث ان المادة ١٢٩ من قانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ تنص على أن تنشأ بالقوات المسلحة اللجان القضائية العسكرية الآتية :

أ - لجنة قضائية فرعية فى قيادات الافرع الرئيسية للقوات المسلحة وقيادات الجيوش الميدانية والمناطق العسكرية ويحدد نطاق اختصاص كل لجنة فرعية بقرار من وزير الدفاع .

ب - اللجنة القضائية العسكرية العليا على مستوى القوات المسلحة .

وتنص المادة ١٣٠ على أن تختص اللجان القضائية العسكرية المشار اليها فى المادة السابقة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الادارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة المتعلقة بتطبيق أحكام هذا القانون وذلك عدا الطعن فى العقوبات الانضباطية .

ومن حيث أن مؤدى ما تقدم أن اختصاص اللجان القضائية العسكرية المنوه عنها قاصر على الفصل فى المنازعات الادارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة المتعلقة بتطبيق أحكام قانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة . وتبعا لذلك

فان منازعات ضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة المتعلقة بتطبيق أحكام قوانين المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة لا تختص بها اللجان القضائية العسكرية سالفة الذكر ويظل الاختصاص بنظرها معقودا لمحاكم مجلس الدولة .

ومن حيث أن الثابت من الوقائع ان منازعة المدعى فى تسوية معاشه على اساس ان خدمته انهيت لعدم اللياقة الصحية بغير سبب الخدمة وطلبه اعادة تسوية معاشه على اساس ان اصابته بسبب الخدمة هى من قبيل المنازعات المتعلقة بأحكام قانون المعاشات رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ ، وليست منازعة ادارية متعلقة بتطبيق أحكام قانون الخدمة ، ومن ثم تكون محاكم مجلس الدولة هى المختصة بنظر هذه المنازعة ، وتبعا لذلك يكون الدفع بعدم اختصاصها بنظر الدعوى الذى اسس عليه الطعن على غير سند من أحكام القانون .

(طعن ١٨٧٨ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢٣)

ملحوظة :فى نفس المعنى

(الطعن رقم ١٩٣٥ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٢٨)

قاعدة رقم (١٧٣)

المبدأ : وضع المشرع نظاما خاصا لخدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة شمل هذا النظام خدمة الفئات المشار اليها منذ بدايتها وحتى نهايتها دون ان يتعدى هذا النطاق الى الاحكام الخاصة بالمعاشات فيما عدا بعض الحالات اورد النص عليها صراحة وليس من بينها تحديد المعاش المستحق لزوجة احد ضباط الصف ـ اختصاص اللجان القضائية العسكرية لا يشمل المنازعات المرفوعة من الورثة باستحقاق المعاش

- لا محاجة فى هذا الصدد بأن استحقاق المعاش يعد أثرا من الار انهاء الخدمة - أساس ذلك : ان قواعد الاختصاص فى شأن اللجــان القضائيــة العســكرية وردت بنصوص صريحة تعد خروجا على الاصل العام وهو ان مجلس الدولـة هو صاحب الولاية بنظر المنازعات الادارية عمومـا - مؤدى ذلـك : انـه لا وجه لتأويل النصوص التى وردت على خلاف الاصل العام على نحو يخل بها نتيجة التوسع فى تفسيرها .

المحكمة : ومن حيث انه عن الدفع بعدم اختصاص المحكمـة ولائيـا بنظـر الدعـوى الصـادر فيهـا الحكـم المطعـون فيـه ، فـان الثـابت مـن الاوراق أن المرحوم............. كان بدرجة رقيب أول بالقوات المسلحة حسبما أفـادت بذلك الادارة العامة للقضاء العسكرى بكتابها رقم ٤٦٥٧/٣/٧١ المـؤرخ فـى ١٩٨٣/١١/٣ وتوفى الى رحمة الله بتاريخ ١٩٨١/١١/٢٣ أى فى ظل قانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ١٩٨١/١٢٣ المنشور فى الجريدة الرسمية فـى ٢٢ مـن يوليـه سـنة ١٩٨١ والذى نصت المادة الاولى مـن مـواد اصـداره على أن " يعمـل بقـانون خدمـة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة المرفق ويلغى القــانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ .... " وباستعراض نصوصه تبين انه قــانون خـاص بخدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة الـوارد ذكرهـم فى المادة (١) منه . وبذلك انتظمت نصوصه اوضاع خدمة هؤلاء منذ بدايتهـا وحتى نهايتها أى وضعت نظاما لخدمتهم بالقوات المسلحة فى هـذه الاثنـاء ، دون ان تتعدى هذا النطاق الى الاحكام الخاصة بمعاشاتهم - فيما عـدا حـالات محددة اوردها القانون بنصوص صريحة ولها حكمها الخاص فـى شـأن المعـاش ، وليس من بينها الحالة موضوع المنازعة الماثلة ، والتـى تتعلـق بالمعـاش المسـتحق

عن وفاة احد ضباط الصف (رقيب اول) لمن تربطه به علاقة زواج . واذ نصت المادة ١٣٠ من هذا القانون على أن " تختص اللجان القضائية العسكرية - المشار اليها فى المادة السابقة - دون غيرها بالفصل فى المنازعات الادارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة المتعلقة بتطبيق احكام هذا القانون وذلك عدا الطعن فى العقوبات الانضباطية " فانها تكون بذلك قد اخرجت المنازعة الماثلة من نطاق اختصاص هذه اللجان لعدم تحقق مناط اختصاصها بها وهو تعلقها بتطبيق احكام هذا القانون فيما عدا الطعن فى العقوبات الانضباطية . ولا يغير من ذلك القول - كما ذهب البعض - بأن القانون المشار اليه نص فى الباب الرابع عشر فيه على الاحكام المتعلقة بانهاء خدمة ضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة ، وان استحقاق المعاش لا يعدو ان يكون من الآثار المترتبة على انهاء خدمتهم ذلك ان قواعد الاختصاص فى شأن اللجان القضائية العسكرية وردت بنصوص صريحة حددت مجال مباشرة هذا الاختصاص خروجا على الاصل العام الذى يحكم الاختصاص بنظر المنازعات الادارية عموما ويجعلها من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى طبقا للدستور (مادة ١٧٢) وأحكام قانون مجلس الدولة (مادة ١٠ فقرة رابع عشر) ، ومن ثم فلا وجه لتأويل النصوص الخاصة التى وردت على خلاف هذا الاصل على وجه يخل بها بطريق التوسع فى التفسير .

(طعن ١٠٥٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٢٢)

سادسا : الاختصاص بمنازعات المجندين

قاعدة رقم (١٧٤)

المبدأ : اختصاص القضاء العسكرى قاصر على المنازعات الادارية التى يكون طرفا فيها ضباط القوات المسلحة وضباط الصف والجنود المتطوعون ذو الراتب العالى ـ عدم اختصاص القضاء العسكرى بنظر المنازعات المتعلقة بالجنود سواء كان محلها قرارات ادارية نهائية صادرة فى شأنهم او حقوقا مترتبة بحكم القوانين واللوائح ومنها قوانين المعاشات ـ اثر ذلك : يظل الاختصاص بنظر هذه المنازعات معقودا لمحاكم مجلس الدولة بالشروط والاوضاع المنصوص عليها بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة .

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن ان الحكم المطعون فيه قد خالف احكام القانون ذلك ان القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة عقد الاختصاص فى نظر هذه المنازعة للجنة القضائية العسكرية المختصة ومن ثم فان الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى تطبيق احكام القانون اذ لم يتعين لعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الدعوى واحالتها الى اللجنة القضائية العسكرية المختصة مما يجعله جديرا بالالغاء .

ومن حيث ان المادة ١٨٣ من الدستور تقضى بأن ينظم القانون القضاء العسكرى ويبين اختصاصاته فى حدود المبادئ الواردة فى هذا الدستور. ونفاذا للنص المشار اليه صدر القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة ونص فى المادة الثالثة منه على ان تختص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة دون غيرها بالفصل فى

المنازعات الادارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة عدا العقوبات الانضباطية وما تختص بنظره لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية وفقا لاحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ فى شأن الطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة .

وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن القانون المشار اليه قد سلب مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى الاختصاص بنظر كافة المنازعات الادارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة وناطه باللجان المشكلة وفقا لاحكامه ، وانه يدخل فى مدلول المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة المنازعة فى المعاش وما فى حكمه .

ومن حيث أنه صدر بعد ذلك القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة ونص فى المادة ١٣٠ منه بأن تختص اللجان القضائية العسكرية المشار اليها فى المادة السابقة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الادارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة المتعلقة بتطبيق احكام هذا القانون وذلك عدا الطعن فى العقوبات الانضباطية .

وقد حدد المشرع فى المواد ١٣١ الى ١٤١ كيفية تشكيل اللجان القضائية وميعاد واجراءات الطعن فى القرارات الادارية النهائية الصادرة فى شأن ضباط الصف والجنود المتطوعين ذوى الراتب العالى ، وكيفية تهيئة الدعوى والاعلان بجلساتها وكيفية الطعن على الاحكام الصادرة فيها والتصديق عليها .

ومن حيث انه يبين من كل ما تقدم ان اختصاص القضاء الادارى العسكرى قاصر على المنازعات الادارية التى يكون طرفا فيها ضباط القوات

المسلحة وضباط الصف والجنود المتطوعين ذوى الراتب العالى ، واما المجندون فلا يختص القضاء الادارى العسكرى بنظر المنازعات المتعلقة بهم سواء كان محلها قرارات ادارية نهائية صادرة فى شأنهم او حقوق مترتبة بحكم القوانين واللوائح ومنها قوانين المعاشات ومن ثم يظل الاختصاص بنظر هذه المنازعات معقود لمحاكم مجلس الدولة بالشروط والاوضاع المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة .

ومن حيث ان الثابت من المنازعة محل الدعوى متعلقة بمدى استحقاق ورثة مجند استشهد بسبب الخدمة العسكرية واثنائها طبقا لاحكام القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض للقوات المسلحة ، لذلك فان محاكم مجلس الدولة تكون هى المختصة بنظر هذه المنازعة دون اللجان القضائية العسكرية المنصوص عليها فى القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ المشار اليه ويكون الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة بهذه الدعوى على غير اساس من القانون ومن حيث انه عن الموضوع فان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه الى ان المطعون ضدهم ينطبق فى حقهم احكام القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه وليس القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ كما ذهب الى ذلك الحكم الصادر من المحكمة الادارية ، واذ كانت وفاة المرحوم المجند.............. نتيجة حادث عربة يوم ٨ من اغسطس سنة ١٩٧٢ قد حدثت بسبب الخدمة العسكرية حسبما يبين من الاوراق ، ولم تقدم الجهة الادارية ما يثبت ادعائها بان الوفاة قد حدثت بسبب اهماله اذ لم يكن اثناء الخدمة العسكرية ، ومن ثم وقد كان للمطعون ضدهم قصرا وقت الوفاة فانهم يستحقون معاشا عن مورثهم طبقا لنص المادة ٥٥ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد اصاب الحق فى قضائه وقام على أسباب سليمة متفقة مع أحكام القانون وتأخذ بها المحكمة ومن ثم يكون الطعن عليه على غير سند سليم من القانون ، ويتعين الحكم بقبوله شكلا ورفضه موضوعا والزام الجهة الادارية المصروفات .

(طعن ٢٨٢٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٩)

الفرع الثالث

فى غير شئون الموظفين

أولا : دعاوى الافراد والهيئات

١- الاختصاص بالطعون الانتخابية لمجلس الشعب

قاعدة رقم (١٧٥)

المبدأ : كان دستور ١٩٧١ عند اقرار الشعب له ابتداء يأخذ بمبدأ التنظيم السياسى الواحد وهو الاتحاد الاشتراكى العربى ـ تطلب ذلك الاخذ بنظام الانتخاب الفردى الذى لا يتطلب تصرفا اراديا من جانب جهة ادارية تكون واسطة العقد بين تعبير الناخبين عن ارادتهم وبين نيابة من اسفر هذا التعبير عن عضويته بمجلس الشعب ـ بعد تعديل الدستور فى ١٩٨٠/٥/٢٢ أصبح التنظيم السياسى يقوم على أساس تعدد الاحزاب ـ استحدث المشرع اللجنة الثلاثية المختصة باعداد نتيجة الانتخاب بما يتناسب ونظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ـ تختص هذه اللجنة بحصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب على مستوى الجمهورية وتحديد الاحزاب التى تمثل بمجلس الشعب وبيان المرشح الفائز بالمقعد الفردى فى كل دائرة وتوزيع المقاعد الخاصة بالقوائم الحزبية وفقا للقواعد والضوابط المرسومة قانونا واعداد مشروع النتيجة النهائية للانتخاب وعرض هذه النتيجة على وزير الداخلية لاعتمادها واصدار قرار بها وعلى ذلك فان عملها لا يتصل بصميم العملية الانتخابية ذاتها من تصويت وفرز للاصوات وانما يبدأ عملها بعد انتهاء هذه العملية التى تباشرها اللجان الفرعية تحت اشراف اللجان العامة والرئيسية ـ مؤدى ذلك : ان ما تقوم به اللجنة الثلاثية هو تصرف ادارى محض وما تصدره من قرارات فى هذا الشأن هو قرارات صادرة من

سلطة ادارية في امور تتعلق بتطبيق احكام القانون وتتوج اعمال تلك اللجنة باعتماد وزير الداخلية لها حيث يصدر قرارا باعلان النتيجة .

المحكمة : ومن حيث أن الطعن يقوم على أن الحكم المطعون فيه خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله لما يأتى : أولا : المحكمة غير مختصة ولائيا بنظر الدعوى ، لانه بتمام العملية الانتخابية واعلان نتيجتها تنفصم علاقة الجهة الادارية بها ويكتسب من أعلن فوزه حقا باعتباره عضوا فى مجلس الشعب ، فيختص هذا المجلس وحده بالفصل فى صحة عضويته بعد تحقيق تجريه محكمة النقض طبقا للمادة ٩٣ من الدستور والمادة ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب ، وهو ما يضمن استقلال السلطة التشريعية ويحقق مبدأ الفصل بين السلطات ، وان كان هذا على خلاف رأى سابق للمحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر بجلسة ١٥ من مايو سنة ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٢٩٧٧ لسنة ٣٠ القضائية فإنه يجوز لها أن تعدل عن رأيها اذا تبينت وجها لذلك وهو ما يطلبه الطاعن . ثانيا : توزيع المقاعد على قوائم الاحزاب التى يحق لها التمثيل فى مجلس الشعب يتم على مرحلتين ، المرحلة الاولى اعداد المتوسط الانتخابى للدائرة وقسمة عدد الاصوات الصحيحة لكل حزب على هذا المتوسط فإذا قلت عنه فإن الحزب لا يستحق أى مقعد لأنه لم ينل ثقة الناخبين ، والمرحلة الثانية توزيع المقاعد المتبقية على الاحزاب التى حصلت على اصوت زائدة على المتوسط الانتخابى أو متكرراته فيشترط أن يكون الحزب قد حصل على مقعد واحد على الاقل فى المرحلة الاولى ، ولا يمكن أن تنصرف عبارة القوائم الحاصلة على اصوات زائدة ، ولا يفيد بغير هذا ما ورد فى الاعمل التحضيرية بل يؤيده لان العبرة بذات النص . كما قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة فى الطعن جاء بها أولا : عدم اختصاص

محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى لان قانون مجلس الدولة. نص فى المادة العاشرة اولا على اختصاصها بنظر الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية، وعلى هذا فان اختصاصها لايمتد الى الطعون المتعلقة بانتخابات مجلس الشعب، وهو ما يتفق والدستور الذى وضع فى المادة ٩٣ نظاما للفصل فى صحة العضوية بمجلس الشعب وفى الطعون المتعلقة بانتخابهم بصفة عامة مطلقة مثل كثير من دساتير الدول التى حرصت على كفالة استقلال المجالس النيابية الأمر الذى يجعل لمجلس الشعب وحده الاختصاص المطلق الجامع المانع دون مشاركة اية جهة قضائية فى كل ما يتعلق بصحة العضوية والطعون الانتخابية لاعضائه على نحو يشمل العملية الانتخابية برمتها من بدايتها الى نهايتها بمراحلها المختلفة سواء كان مرجع الطعن الانتخابى امورا شابت الارادة الشعبية او مخالفات قانونية او اخطاء مادية باعتباره المهيمن وحده على جميع شئون اعضائه، واذا صح جدلا اختصاصه بما قد يصدر عن الجهات القائمة على الانتخابات ويكون له مقومات القرار الادارى اثناء سير العملية لانتخابية فانه اختصاص يزول تماما بمجرد اعلان نتيجة الانتخاب اذ رتبت المادتان ١٩ و ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب على اعلان النتيجة انهاء العملية الانتخبية وسريان مواعيد الطعن فى صحة العضوية امام مجلس شعب بما ينفى وجود اى اختصاص لمحاكم مجس الدولة بعد اعلان نتيجة الانتخاب، كما ان ادخال اعضاء جدد بموجب احكامها محل اعضاء موجودين بمجلس الشعب يقتضى اعلان ابطال عضوية هؤلاء الاعضاء الموجودين بالمجلس مما يختص به مجلس الشعب وحده الأمر الذى يؤمل معه أن تعيد المحكمة النظر فيما قام عليه قضاء سابق للمحكمة الادرية العليا من وجهة نظر مخلفة. وثانيا الواضح من المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ معدلة بالقانون

رقم١١٤ لسنة ١٩٨٣ والمادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ وبالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ ان المقاعد المتبقية من المرحلة الاولى يقتصر توزيعها على القوائم الحزبية التى حصلت على المتوسط الانتخابى وبالتالى لم تفز بأى مقعد فى المرحلة الاولى، لان كلمة زائد تقتضى لغة وجود ما تزيد عليه. وليس هناك ما تزيد عليه الاصوات التى لم تبلغ المتوسط الانتخابى فى المرحلة الاولى، ولا محل للجوء الى حكمة التشريع او الى ما قيل فى وسائل الاعلام او نشر فى الصحف مادام النص واضحا فى القضاء بغير هذا، ولا يعنى حصول الحزب على نسبة ثمانية فى المائة من مجموع الاصوات الصحيحة على مستوى الجمهورية ضرورة تمثيله فى مجلس الشعب ما دام لم يحصل على المتوسط الانتخابى فى اى دائرة. ثالثا: اوجب الدستور فى المادة ٨٧ توافر النسبة المقررة للعمال والفلاحين وهى ٥٠٪ على الاقل بمجلس الشعب، وتطبيقا لهذا كفل القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب هذه النسبة بالنص فى المادة ١٧ منه على استكمالها من قائمة الحزب الحاصل على أقل عدد من الاصوات بكل دائرة، و لم ينسخ هذا النص بالتعديل الذى طرأ على المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية بمقتضى القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ الذى واجه نظام الانتخاب الفردى بالاضافة الى نظام الانتخاب بالقائمة النسبية الحزبية فى وقت لم يكن مثارا فيه اى شئ بخصوص النسبة المقررة للعمال والفلاحين من حذف الفقرة المتعلقة بها اكتفاء لورودها فى قانون مجلس الشعب وهو المكان الطبيعى لها كقانون خاص الى جوار قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية كقانون عام والقاعدة ان العام لايقيد الخاص، فلا يوجد نسخ صريح او ضمنى للفقرة التى وردت فى المادة ١٧ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ وقضت باستكمال

نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات بكل دائرة. اذ لايوجد نص صريح بالغائها ولا يوجد تناقض او تنافر يحول دون تطبيقها.

ومن حيث انه عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة الماثلة، فانه بمراجعة التشريعات المنظمة للاختصاص بالفصل فى صحة نيابة او عضوية اعضاء المجالس النيابية بدءا بالمادة ٩٥ من دستور سنة ١٩٢٣ والقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٥١ الصادر طبقا لها، فالمادة ٩٠ من دستور سنة ١٩٣٠، ثم المادة ٨٩ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ١٧ من القانون رقم ٢٤٦ لسنة ١٩٥٦ الصادرة تطبيقا لها، وكذا المادة ٦٢ من دستور سنة ١٩٦٤ وأخيرا المادة ٩٣ من دستور سنة ١٩٧١ التى نصت على انه (يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية اعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة الى المجلس......... وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن ولاتعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى اعضاء المجلس) فإنه يتبين ان لاختصاص بنظر الطعون فى صحة نيابة العضو او صحة عضويته لايتأبى بذاته على الرقابة القضائية بل هو فى وظيفة القضاء ادخل منه فى غيرها ايا كانت الجهة التى يحددها الدستور او القانون للفصل فيها. وباستعراض المواد ٦٣ و٦٤ و٦٨ و٨٧ من دستور سن ١٩٧١، يتضح ان العضوية فى مجلس الشعب مرجعها عملية الانتخاب المباشر السرى العام باعتبارها الوسيلة التى يتم من خلالها التعبير عن ارادة الناخبين، فهذه الارادة هى اساس صحة العضوية فى مجلس الشعب، فاذ لحقت شائبة بعملية الانتخاب انعكس ذلك بحكم التداعى على صحة العضوية، ولذا نصت المادة ٨٨ من هذا الدستور على ان يتم الاقتراع

تحت اشراف اعضاء من هيئة قضائية ضمانا لصحة العملية الانتخابيــة وتجسيدا لما قضت به المادة ٣ فى ذات الدستور من ان السـيادة للشـعب وحـده. وكـان دستور سنة ١٩٧١ حسب نص المادة ٥ منه عند اقرار الشعب له ابتـداء يـأخذ بمبدأ التنظيم السياسى الواحد وهـو الاتحـاد الاشـتراكى العربـى، ممـا استتبع ان احكامه الخاصة بالعملية الانتخابية ما كانت لتعالج غير نظام الانتخاب الفـردى الذى لا يتطلب تصرفا اراديا من جانب جهة ادارية تكـون واسـطة العقـد بـين تعبير الناخبين عن ارادتهم وبين نيابة من اسفر هذا التعبير عن عضويتـه بمجلـس الشعب، وقد عدل هذا النص باستفتاء شعبى فى٢٢ من مايو سنة ١٩٨٠ على نحو أقام النظام السياسى على اساس تعدد الاحزاب، وصـدر القـانون رقـم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية، ومن بينها حكم المادة ٢٤ التى تضمن نصها الجديد ما يـأتى (......... وتشكل بقرار من وزير الداخلية لجنة من ثلاثة اعضاء برئاسة احـد مـساعدى وزير الداخلية لاعداد نتيجة الانتخابات طبقـا لمـا تنص عليـه الفقـرة الثانية من المادة ٣٦.........) ومن بينها ايضا حكم الفقرة الثانية من المـادة ٣٦ فقد صار نصهـا كـالآتى (.......... وفـى حالـة الانتخابـات لعضويـة مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشـكلة طبقـا للفقـرة الاخـيرة مـن المادة ٢٤ حصر الاصوات التـى حصـل عليهـا كـل حـزب تقـدم بقائمـة على مستوى الجمهورية وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على تلك الاحـزاب وفقـا لنسبة عدد الاصوات التى حصلت عليها قائمة كل حزب منها فى الدائرة الى مجموع ما حصلت عليه قوائم تلك الاحزاب مـن اصوات صحيحة فـى ذات الدائـرة وتعطى للمقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة اصلا على اكثر الاصوات، على

ان تستكمل نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات ثم من قائمة الحزب الذى يزيد عنه مباشرة......) ثم صدر القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ متضمنا تعديل هذه الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ فصار نصها كالآتى (...... وفى حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وكل مرشح للانتخاب الفردى وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوبة من الاصوات، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على الوجه الآتى: أ ـ يخصص مقعد فى الدائرة للمرشح الفردى الذى حصل على اكبر عدد من الاصوات الصحيحة التى اعطيت للمرشحين للانتخاب الفردى... ب ـ تعطى كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الى مجموع عدد الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة التى حصلت عليها قوائم الاحزاب التى يحق لها ان تمثل طبقا لاحكام القانون وتوزع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لاتقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة على ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة والا اعطيت المقاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على اكثر الاصوات على مستوى الجمهورية كما نصت المادة ٣٧ من ذات القانون على أنه (تعلن النتيجة العامة للانتخابات او الاستفتاء بقرار يصدر من وزير الداخلية) وقد اشارت الى هذه اللجنة الثلاثية وعملها المادة ١١ من قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ باجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب المعدل بالقرارين رقمى ١٤٢ و٢٧٩

لسنة ١٩٨٧. ومفاد هذا ان اللجنة الثلاثية المختصة باعداد نتيجة الانتخاب وهى لجنة استحدثها القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ صدورا عن نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية، مهمتها حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب على مستوى الجمهورية وتحديد الاحزاب التى تمثل بمجلس الشعب وبيان المرشح الفائز بالمقعد الفردى فى كل دائرة وتوزيع المقاعد الخاصة بالقوائم الحزبية وفقا للقواعد والضوابط المرسومة قانونا واعداد مشروع النتيجة النهائية للانتخاب وعرض هذه النتيجة على وزير الداخلية لاعتمادها واصدار قرار بها، وعلى ذلك فان عملها لايتصل بصميم العملية الانتخابية ذاتها من تصويت وفرز للاصوات وانما يبدأ عملها بعد انتهاء هذه العملية التى تباشرها اللجان الفرعية تحت اشراف اللجان العامة والرئيسية طبقا للمادتين ٢٤ و٣٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦، ولاريب فى ان ما تقوم به هذه اللجنة الثلاثية هو تصرفات ادارية محضة وما تصدره من قرارات فى هذا الشأن هى قرارات صادرة من سلطة ادارية فى امور تتعلق بتطبيق احكام القانون فى شأن تحديد الاحزاب التى تمثل فى مجلس الشعب وتوزيع المقاعد عليها وتنتهى الى ترتيب مركز قانونى لكل حزب منها بتحديد عدد المقاعد التى حصل عليها وبيان اسماء الفائزين بها، وتتوج اعمال تلك اللجنة الثلاثية باعتماد وزير الداخلية لها حيث يصدر قرار باعلان النتيجة العامة للانتخاب، وهو قرار ادارى يقبل الطعن فيه حيث يتعلق الطعن حينئذ بقرار صدر من الجهة الادارية وعبر عن ارادتها كسلطة عامة بعد الانتهاء من العملية الانتخابية بالمعنى الدقيق ورتب الاثار على نحو ما كشفت عنه الارادة الشعبية وتطبيقا لحكم القانون تحت رقابة قاضى المشروعية فتنحسر عنه المادة ٩٣ من الدستور التى تنصب على الطعون فى عملية الانتخاب ذاتها، ويغمره الاختصاص المقرر لمجلس الدولة بهيئة قضاء

اداری باعتباره القاضی الطبیعی للمنازعات الاداریة عملا بالمادتین ٦٨ و١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، ولایقدح فی هذا الاشارة فی المادة الاخیرة الی الطعون الخاصة بانتخابات الهیئة المحلیة فی معرض التعداد لاختصاصات محاکم مجلس الدولة، والقول بغیر ذلك قد یؤدی الی اهدار ارادة الناخبین بقرار یصدر من جهة الادارة اذا تنکبت فیه صحیح حکم القانون، ولذا حق صدور قرار من وزیر الداخلیة بتصحیح ما وقع من خطأ فی قراره الصادر باعتماد نتیجة الانتخاب مما یعنی انه قرار قابل للسحب الاداری ولایستعصی علی الرقابة القضائیة فی هذا الصدد.

ومن حیث ان المنازعة المعروضة تمثل فی حقیقتها طعنا علی قرار وزیر الداخلیة باعتماد عمل اللجنة المختصة باعداد نتیجة انتخابات مجلس الشعب، وتقوم علی ان اللجنة خالفت صحیح احکام القانون فی شأن کیفیة توزیع المقاعد علی الاحزاب ومرشحیها، فانها تدخل فی اختصاص مجلس الدولة بهیئة قضاء اداری، مما یجعل الدفع بعدم اختصاصه بنظرها دفعا فی غیر محله خلیقا بالرفض، وهو ما ذهبت الیه المحکمة من قبل ولاتری مبررا للعدول عنه.

(طعن رقم ١٩١١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

ملحوظة : فی نفس المعنی

(الطعن رقم ١٩١٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

قاعدة رقم (١٧٦)

المبدأ : العضوية فى مجلس الشعب اساسها الارادة الشعبية ـ ممثلة فى الناخبين الذين يعين الادلاء باصواتهم بالاغلبية القانونية اللازمة لصالح مرشح ممن تتوافر فيه الشروط التى حتمها الدستور والقانون يعتبر عضوا بمجلس الشعب بمقتضى السيادة الشعبية ـ ليس للجان المختصة بعمليات الاقتراع والفرز وإعلان النتيجة او لوزير الداخلية اية سلطة فى تحديد الارادة الشعبية فى اختيار اعضاء مجلس الشعب او فى تقرير صحة العضوية بالمجلس ـ الرقابة التى يقررها الدستور لصحة العضوية هى لمجلس الشعب وحده بناء على التحقيق الذى تجريه محكمة النقض فى الطعون الموجهه الى صحة هذه العضوية.

المحكمة : مرد ذلك ان الدستور الحالى قد نص صراحة فى المادة ٣ منه على ان السيادة للشعب وحده، وهو مصدر السلطات وانه يمارس الشعب هذه السيادة ويحميها، كما نظم فى الفصل الثانى من الباب الخامس المتعلق بنظام الحكم السلطة التشريعية ممثلة فى مجلس الشعب الذى يتولى سلطة التشريع ويقر السياسة العامة للدولة، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والموازنة العامة للدولة، كما يمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وذلك كله على الوجه المبين بالدستور (م٨٦) ويشكل هذا المجلس بطريق الانتخاب المباشر السرى العام فيما عدا عشرة من اعضائه يعينهم رئيس الجمهورية (مادة ٨٧)، وأناط الدستور فى المادة ٨٨ بالقانون تحديد الشروط الواجب توافرها فى اعضاء مجلس الشعب وبيان احكام الانتخاب والاستفتاء وحتم ان يتم الاقتراع تحت اشراف اعضاء من الهيئات القضائية.

وقد نظم المشرع في قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠، وفي القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ الشروط الخاصة بالعضوية وأحكام الانتخاب والاستفتاء والتصويت وفرز الاصوات واعلان النتيجة.

وحيث انه يبين من احكام الدستور وقانوني مجلس الشعب ومباشرة الحقوق السياسية سالفي الذكر ان العضوية في مجلس الشعب اساسها الارادة الشعبية ممثلة في الناخبين الذين يعينون الادلاء بأصواتهم بالاغلبية القانونية اللازمة لما مرشح ممن تتوافر فيه الشروط التي حتمها الدستور والقانون يعتبر عضوا بمجلس الشعب بمقتضى السيادة الشعبية، وبناء على التعبير الصحيح عن هذه الارادة الشعبية بقوة الدستور، وليس بمقتضى ارادة اية سلطة اخرى سواء اكانت سلطة لجنة ادارية او سلطة وزير الداخلية، ومن ثم فانه ليس لهذه اللجان المختصة بعمليات الاقتراع والفرز واعلان النتيجة، او لوزير الداخلية من بعدها، اية سلطة في تحديد الارادة الشعبية في اختيار اعضاء مجلس الشعب، او في تقرير صحة العضوية بالمجلس والرقابة التي يقررها الدستور لصحة العضوية هي لمجلس الشعب وحده بناء على التحقيق الذي تجريه محكمة النقض في المطاعن الموجهة الى صحة هذه العضوية.

(طعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٢/٩)

ملحوظة : في نفس المعنى

(الطعن رقم ٢١١ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٥)

و (الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٦)

قاعدة رقم (١٧٧)

المبدأ : المادة ٩٣ من الدستور مفادها ــ الاختصاص المقرر لمجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية اعضائه يشمل كل نص او طعن على عملية الانتخاب بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق فى مراحله المتتابعة ــ يفصل مجلس الشعب فى ذلك بعد التحقيق الذى تجريه محكمة النقض وبناء على ما ينتهى اليه هذا التحقيق من تحديد الواقع الحالة اذا كان ثمة طعن متقدم فى صحة العضوية وبناء على ما ينتهى اليه تحقيق وبحث لجنة الشئون الدستورية بمجلس الشعب اذا لم يقدم اى طعن على صحة العضوية ــ المجلس يختص وحدة بتحقيق صحة العضوية لجميع اعضاء مجلس الشعب سواء أكانوا منتخبين ام معينيين مطعون او غير مطعون فى عضويتهم ــ صحة العضوية امر يتعلق بالنظام العام الدستورى والسياسى الذى يتعين على مجلس الشعب من تلقاء ذاته العمل على الحفاظ عليه ورعايته.

المحكمة : ومن حيث انه بناء على ما سلف بيانهه فانه متى تعلق الامر بالفصل فى صحة العضوية ويشمل ذلك المنازعة فى بطلان عملية الانتخاب بالمعنى الفنى المشار اليه فيما سبق، فانه لايغير من اختصاص مجلس الشعب وحده بالفصل فى هذه الطعون والمنازعات ما قد يثار من تفرقة بين حالة ما اذا اسفرت عملية الانتخاب فعلا عن انتخاب احد المرشحين واكتسابه صفة العضوية بمجلس الشعب، او بين ما اذا لم تسفر العملية الانتخابية عن ذلك، مما يقتضى الاعادة بين المرشحين اى منهم على الاغلبية المطلقة لعدد الاصوات الصحيحة اعمالا لاحكام المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ ذلك ان مفاد حكم المادة ٩٣ من الدستور المشار اليها على ما سلف البيان، ان

الاختصاص المقرر لمجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية اعضائه يشمل كل نعى او طعن على عملية الانتخاب بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق فى مراحله المتتابعه المشار اليها، ويفصل المجلس فى ذلك بعد التحقيق الذى تجريه محكمة النقض وبناء على ما ينتهى اليه هذا التحقيق من تحديد الواقع الحالـه، اذا كان ثمة طعن مقدم فى صحة العضوية وبناء على ما ينتهى اليه تحقيق وبحث لجنة الشئون الدستورية بمجلس الشعب اذا لم يقدم اى طعن على صحة عضوية الاعضاء، فالمجلس يختص وحده بتحقيق صحة العضوية لجميع اعضاء مجلس الشعب سواء أكانوا متتخبين ام معينين، مطعون او غير مطعون فى عضويتهم، تأسيسا على ان صحة العضوية امر يتصل بالنظام العام الدستورى والسياسى المصرى الذى يتعين على مجلس الشعب من تلقاء ذاته العمل على الحفاظ عليه ورعايته.

(طعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٢/٩)

قاعدة رقم (١٧٨)

المبدأ : الفصل فى صحة العضوية هو عمل قضائى بحت يجب ان يتم بمعايير القضاء ملتزما حيدته وتجرده ـ نأيا به عن العمل السياسى بتقديراته وحساباته ـ ايا ما تكون الجهة التى يحددها الدستور والقانون وينيطا بها ولاية الفصل فى الطعون المتعلقة بصحة العضوية فان يتناولها بهذه الولاية هو عمل قضائى بحت يتعين القيام به وحاسبه على هذا الاساس.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن ـ بالنسبة الى هذا الشق من قضاء الحكم المطعون فيه ـ مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله استنادا الى ان مفاد المادتين ٩٣ من الدستور الدائم و٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢

في شأن مجلس الشعب، ان مجلس الشعب يختص وحده بفحص صحة عضوية اعضائه، مما ينأى بهذه المنازعة عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى.

ومن حيث انه عن الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة الماثلة فانه بمواجهة التشريعات المنظمة للاختصاص بالفصل فى صحة العضوية بالمجالس النيابية، بحسبان ان هذه العضوية تترتب بحكم اللزوم على ثبوت النيابة الصحيحة عن الشعب، يبين ان مواقف الدساتير المتعاقبة وان اختلفت احكامها في تحديد الجهة التي يناط بها الفصل فى صحة العضوية، فان الامر فى جوهره هو فحص وتمحيص لمشروعية وصحة الاجراءات والقرارات الصادرة بشأنها التى تنتهى باعلان فوز احد المرشحين وهو ما جرت الاحكام على تعريفه بمرحلة التعبير عن الارادة الشعبية او العملية الانتخابية بمعناها الدقيق، فبينما عهد كل من دستورى ١٩٢٣، ١٩٣٠ لمحكمة النقض او لمحكمة الاستئناف متعقدة بهيئة نقض وابرام بالفصل فى صحة العضوية (المواد ٩٥ من دستور سنة ١٩٢٣ و٩٠ من دستور سنة ١٩٣٠ والقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٥١ الذى ناط بمحكمة النقض مباشرة هذا الاختصاص). فان دستورى سنة ١٩٥٦ او سنة ١٩٦٤ سلكا مسلكا مغاريا لاعتبارات الملائمة التى قدرها المشرع الدستورى، فجعلا الاختصاص بشكل عام بالفصل فى صحة العضوية معقودا للمحلس النيابى ذاته، بعد تحقيق تجربة محكمة النقض (المادة ٨٩ من دستوز سنة ١٩٥٦ والمادة ٦٢ من دستور سنة ١٩٦٤)، ثم جاء الدستور الحالى لسنة ١٩٧١ ونص فى المادة ٩٣ منه على ان: "يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية اعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة الى المجلس...... ولاتعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصدر باغلبية ثلثى الاعضاء........" ولاريب فى ان الفصل فى صحة

هذه الطعون ـ ايا كانت الجهة المختصة بنظرها ـــ هو بذاته عمل له طبيعة قضائية، لان الامر فى حقيقته وجوهره يتعلق بالتحقيق والفصل فى مدى صحة الاجراءات التى رسمها القانون واوجب على القائمين على العملية الانتخابية ضرورة اتباعها والالتزام باحكامها عند الاقتراع والفرز واعلان النتيجة فى كل دائرة، مما يقتضى الحكم على مدى مشروعية ما اتخذ من اجراءات او صدر من قرارات عن القائمين على مرحلة التعبير عن الارادة الشعبية بمعناها الدقيق، غاية الامر انه لاعتبارات الملائمة التى أرتآها، المشرع الدستورى، فقد عهد بالفصل فى صحة العضوية للمجلس النيابى ذاته، يصدر فيه قراره بعد تحقيق قضائى تجريه محكمة النقض، وذلك لارتباط الامر بعملية التعبير عن الارادة الشعبية التى تدور فى اطار السياسات والبرامج المتنافسة، ومن ثم فلا يسوغ النظر الى مسأل الفصل فى صحة العضوية على انها عمل سياسى، بل هى عمل قضائى محض، يبدأ بالتحقيق الذى تجريه محكمة النقض، وينتهى بالقرار الذى يصدره المجلس النيابى بصحة العضوية او ببطلانها، فى ضوء هذا التحقيق وعلى هديه.

ومن حيث ان حاصل القول فيما تقدم ان الفصل فى صحة العضوية هو عمل قضائى بحت، يجب ان يتم بمعايير القضاء، ملتزما حيدته وتجرده، نابا به عن العمل السياسى بتقديراته وحساباته وعلى ذلك، وأيا ما تكون الجهة التى يحددها الدستور والقانون، وينهضا بها ولاية الفصل فى الطعون المتعلقة بصحة العضوية، فان قيامها بهذه الولاية هو عمل قضائى بحت، يتعين ممارسته والقيام به على هذا الاساس، ومن شأنه اشاعة الطمأنينة والثقة ويضمن صحة وسلامة التعبير عن الارادة الشعبية، ويحقق فى النهاية الاصل للموصل الذى يقوم عليه البنيان الدستورى، بنظمه ومؤسساته، بما يكفل احترام احكام الدستور

والقانون، خاصة ما يتعلق منها بالسيادة الشعبية وما يرتبط بها بحكم اللزوم من ضرورة صحة وسلامة التعبير عن الارادة الشعبية.

(طعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٠)

قاعدة رقم (١٧٩)

المبدأ : اذا كانت اوجه النعى المثارة فى المنازعة تنصب جميعها على مراحل العملية الانتخابية ودون ثمة ادعاء يتدخل جهة الادارة بارادتها لاحداث اى تغيير فى النتائج المعلنة فمن ثمن تنأى المنازعة عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى وتضحى من اختصاص مجلس الشعب بعد تحقيق تجربة محكمة النقض بشأنها على المادة ٩٣ بالدستور.

المحكمة : ومن حيث انه صدر القانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن بمجلس الشعب والقانون رقم ٢٠٢ لسنة١٩٩٠ بتعديل بعض احكام القانون ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية وتؤدى احكامها العودة الى نظام الانتخاب الفردى، فان مقتضى ذلك ولازمتان غدت العملية الانتخابية تنتهى بما يعلنه رئيس اللجنة العامة من نتيجتها، اعمالا لحكم المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦، معدلة بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠، اذ تقرر: "يعلن رئيس اللجنة العامة نتيجة الاستفتاء او الانتخاب وعدد ما حصل عليه كل مرشح من اصوات فى دائرته.." هذا الاعلان ــ طبقا لقضاء المحكمة، السابق الاشارة اليه، هو ختام العملية الانتخابية بمعناها الدقيق، التى تنأى بصريح نص المادة ٩٣ من الدستور عن اختصاص بمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى، ايا ما كان وجه النعى على هذا الاعلان الذى يقوم به رئيس اللجنة العامة، وسواء اكشف عن فوز مرشح بعينه

ام عن وجوب الاعادة بين من حصلوا على الاصوات، طبقا لنص المادة ١٥ من قانون مجلس الشعب المشار اليه، وايا ما كان وجه النص على مراحل العملية الانتخابية السابقة عليه، من تصويت وفرز للاصوات، فان الاختصاص بنظر مثل هذه المنازعات، ينعقد لمجلس الشعب، بصريح نص المادة ٩٣ من الدستور باعتبارها منازعات تنصب على مراحل العملية الانتخابية انها من تصويت وفرز للاصوات واعلان للنتيجة، وتعتبر اوجه النعى المثارة بصدد تلك المراحل هى محل التحقيق الذى تجريه محكمة النقض، حسبما جرى به قضاء المحكمة السابق المشار اليه.

ومن حيث انه بالبناء على ما تقدم، واذ كانت اوجه النعى المثارة فى المنازعة الماثلة تنصب جميعها على مراحل العملية الانتخابية، ودون ثمة ادعاء بتدخل جهة الادارة بارادتها لاحداث اى تغيير فى النتائج المعلنة، فمن ثم تنأى المنازعة عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى، وتضحى من اختصاص مجلس الشعب بعد تحقيق تجريه محكمة النقض بشأنها، عملا بنص المادة ٩٣ من الدستور واذ خالف الحكم الطعين هذا النظر فانه يكون خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه القضاء بالغائه وبعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ولائيا بنظر الدعوى والزام المدعى المصروفات، اعمالا لنص المادة ١٨٤ مرافعات.

(طعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٠)

٢ ـ الاختصاص بالمنازعة فى طلب مستخرج رسمى

قاعدة رقم (١٨٠)

المبدأ : المنازعة فى طلب مستخرج بمدة الخدمة تعتبر من المنازعات الادارية ـ لم ترد هذه المنازعة ضمن المسائل التى تختص بها المحاكم الادارية ـ مؤدى ذلك : اختصاص محكمة القضاء الادارى بهذه المنازعة ـ اساس ذلك: ان هذه المنازعة تدور فى جوهرها حول طلب اعطاء مستخرج مبين به مدة الخدمة ولايتعلق هذا الموضوع بطريق مباشر او غير مباشر بمسائل التعيين او الترقية.

المحكمة : ومن حيث ان المنازعة محل الطعن الماثل تتعلق بطلب اعطاء المطعون ضده الأول نموذجا مبينا به مدة خدمته من تاريخ تعيينه حتى تاريخ انتهاء خدمته، وهى من بين المسائل التى يختص مجلس الدولة بنظرها باعتبارها من المنازعات الادارية طبقا للبند (١٤) من المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة، و لم ترد هذه المنازعات ضمن المسائل التى اسند اختصاص الفصل فيها للمحاكم الادارية، فان محكمة القضاء الادارى تكون هى المختصة بنظرها حتى ولو كانت تتعلق بالعاملين من المستوى الثانى او الثالث ولما كان المشرع قد حدد اختصاص المحاكم الادارية بنظر المنازعات على سبيل الحصر فان القول بالاستهداء بالمعيار الذى اتخذه المشرع للفصل بين اختصاص هذه المحاكم ومحكمة اللقضاء الادارى لاضافة اختصاصات اخرى اليها قول لايستند الى اساس سليم من القانون لان مسائل الاختصاص انما تحدد بالنص وليس عن طريق الحكمة او القياس، ولاوجه للقول ايضا بان طلب اعطاء مستخرج مبينا به مدة الخدمة لايعدو ان يكون منازعة وظيفية تدور حول قرار يتفرع ويتصل بقرار تعيين وترقية الى حد كبير ذلك لأن المنازعة المطروحة تدور فى اساسها

وجوهرها حول طلب اعطاء مستخرج مبينا به مدة الخدمة ولاتتصل بطريق مباشر او بغير مباشر بتعيين المدعى او ترقية لما تختص بالفصل فيه المحاكم الادارية، الا ان هذا المنطق لايجد له سندا من النصوص التى حددت الاختصاص بين محكمة القضاء الادارى وبين كافة المحاكم (حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٢٩ق - بجلسة ١٩٨٤/١١/٢٥ - غير منشور).

ومن حيث انه بناء على ما تقدم ولما كان الثابت ان الدعوى محل الطعن الماثل تدور حول طلب المطعون ضده الاول اعطاءه مستخرجا مبينا به مدة خدمته وخلو طرفه وخبرته ومؤهلاته، ولما كان هذا الطلب لم يرد حصرا فى اختصاص المحاكم الادارية ومن ثم فان الاختصاص بهذا الطلب ينعقد لمحكمة القضاء الادارى بوصفها صاحبة الولاية العامة حتى ولو تعلق هذا الطلب بوظيفة من المستويين الثانى والثالث، واذ اخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر فانه يكون قد صادف صحيح حكم القانون، وبالتالى فان الطعن عليه يكون فى غير محله متعينا رفضه مع ابقاء الفصل فى المصروفات.

(طعن رقم ٥٧٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/٥/١٩)

٣ - الاختصاص بمنازعات التنفيذ المتعلقة باحكام القضاء الادارى (المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) بشأن مجلس الدولة

قاعدة رقم (١٨١)

المبدأ : مجلس الدولة هو صاحب الولاية العامة فى المنازعات الادارية كافة وما يتفرع عنها من منازعات متعلقة بتنفيذ الاحكام الصادرة عن

القضاء الادارى ـ اساس ذلك: أن قاضى الاصل هو قاضى الفرع ـ مؤدى ذلك: عدم اختصاص قاضى التنفيذ بالمحاكم العادية بنظر منازعات التنفيذ المتعلقة باحكام القضاء الادارى.

المحكمة : ومن حيث انه عن الدفوع المثارة فى الدعوى فان الدفوع المتعلقة بولاية المحكمة هى المسألة الأولية التى يتعين التصدى لها وحسمها اولا: وقد اثار المدعى عليه الدفع بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا بنظر الدعوى والدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة نوعيا بنظرها اما بالنسبة الى الدفع بعدم الاختصاص الولائى فقد اسسه على ان محاكم مجلس الدولة ليست هى قاضى التنفيذ وان الذى يختص بنظر كافة منازعات التنفيذ باعتباره القاضى الطبيعى لهذه المنازعات هو قاضى التنفيذ بجهة القضاء العادى سواء تعلقت تلك المنازعات بأحكام صدرت من القضاء العادة او القضاء الادارى، وهذا الدفع غير سديد ذلك ان المادة ١٧٢ من الدستور قد نصت على أن "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى" ثم جاءت المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ للسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة فنصت على أن "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الاتية: أولا......... رابع عشر: سائر المنازعات الادارية وبذلك اضحى مجلس الدولة هو صاحب الولاية العامة فى المنازعات الادارية كافة وكذلك بالنسبة الى كل ما يتفرع عنها من منازعات متعلقة بتنفيذ الاحكام الصادرة من القضاء الادارى لما هو مقرر من ان قاضى الاصل هو قاضى الفرع. وهذا هو ما اضطردت عليه احكام هذه المحكمة فقد سبق ان قضت فى الطعن رقم ٢٩٤٥ لسنة ٣١ القضائية بجلسة ٢٦ من مارس ١٩٨٨ بأنه ولئن كانت منازعات التنفيذ المتعلقة بالاحكام تحكمها الاصول

العامة المقررة بقانون المرافعات المدنية والتجارية الذى وضع شروط قبول هذه المنازعات والقواعد العامة والضوابط التى يتم على اساسها الفصل فيها وهو ما يسرى على منازعات التنفيذ المتعلقة بالاحكام الصادرة من القضاء الادارى بما لايتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية وفى الحدود التى رسمتها المادة ٣ من مواد اصدار قانون مجلس الدولة الا ان قاضى التنفيذ المختص دون غيره بنظر منازعات التنفيذ المتعلقة باحكام القضاء الادارى هو محاكم مجلس الدولة كل فى حدود اختصاصها تأسيسا على ان منازعات التنفيذ المتعلقة بهذه الاحكام متفرعة من اصل المنازعة الادارية التى تفصل فيها وقاضى الاصل هو قاضى الفرع وعلى ذلك فلا اختصاص لقاضى التنفيذ بالمحاكم العادية بنظر مثل هذه المنازعات فيكون رفعها اليه غير ذى اثر فى صدد منازعة التنفيذ امام القضاء الادارى (وبنفس المبدأ الطعن رقم ١٢٧٣ لسنة ٣٣ القضائية جلسة ٢٥يونيه١٩٨٨).

(طعن رقم ١١٧٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٥)

٤ ـ الاختصاص بالمنازعة فى التدابير الفردية او التنظيمية التى يتخذها العام على اجراء النظام العرفى تنفيذا لذلك

قاعدة رقم (١٨٢)

المبدأ : نظام الاحكام العرفية (نظام الطوارئ) وان كان نظاما استثنائيا الا انه ليس نظام مطلقا فقد ارسى الدستور اساسه وابان القانون حدوده وضوابطه ومن ثم يخضع لمبدأ سيادة القانون ـــ رقابة القضاء هى وحدها دون غيرها الرقابة الفعالة التى تكفل للناس حقوقهم الطبيعية وتؤمن لهم

حرياتهم العامة وتفرض للقانون سيادته ـ لئن ساغ القول بأن قرار اعلان حالة الطوارئ من اعمال السيادة التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لاسلطة ادارة بحسبانه من الاجراءات العليا التى تتخذ فى سبيل الدفاع عن كيان الدولة او استتباب الامن او النظام العام بها الا ان التدابير التى يتخذها القائم على اجراء النظام العرفى تنفيذا لذلك سواء كانت تدابير فردية او تنظيمية يتعين ان تتخذ فى حدود القانون ولا تنأى عن رقابة القضاء اساس ذلك: ان هذه التدابير لاتجاوز دائرة القرارات الادارية التى تخضع للاختصاص القضائى لمجلس الدولة.

المحكمة : ومن حيث ان الطعن الماثل قوامه ان الحكم الطعين خالف القانون واخطأ تطبيقه وتأويله فالقرار المطعون عليه صدر لدواعى الامن استنادا الى قانون الطوارئ ومن ثم يعد عملا من اعمال السيادة يخرج عن اختصاص مجلس الدولة، وكان يتعين على المحكمة ان تقضى بعدم الاختصاص، كما وان النقل من وظيفة الى اخرى يعتبر من الملائمات متروكة لتقدير الادارة بلا معقب عليها، طالما ان الادارة اتجهت فى ذلك الى احداث الاثر القانونى فقط، وفى الحالة الماثلة فان القرار المطعون عليه الصادر من وزير المالية انما صدر باعتباره قرارا تنفيذيا بناء على موافقة النائب الاول لرئيس مجلس الوزراء على نقل بعض العاملين المدنيين بوازارة الدفاع بدرجاتهم المالية الى بعض الحالات بناء على طلب وزير الدفاع، باعتبار ان ذلك يتعلق بنقل درجات من موازنة الموازنات اخرى، فضلا على ان الامر يستوى بالنسبة للمدعى ان يتم النقل بقرار من وزير المالية او وزير الدفاع، طالما ان ذلك للصا العام.

ومن حيث ان الثابت من الاطلاع على الاوراق ان القرار المطعون فيه رقم ٣٢١ لسنة ١٩٨١ صدر من وزير الدولة للمالية بالانابة بتاريخ

١٩٨١/١١/٢٢ مستندا فى ذلك الى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والى قانون نظام الحكيم المحلى الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ والى التأشيرات العامة المرافقة لقانون ربط الموازنة العامة للدولة للسنة المالية ٨١ لسنة ١٩٨٢ وان هذا القرار نص فى المادة الاولى منه على نقل المدعى واخرين من وزارة الدفاع الى الجهات الموضحة قرين اسم كل منهم بدرجاتهم المالية. ومن ثم فان المنازعة فى هذا النقل الغاء او تعويضا معا مما تختص به محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة باعتبار صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية ولايقدح فى ذلك ما ثارته جهة الادارة سواء فى دفاعها امام محكمة اول درجة او فى تقرير الطعن من ان القرار المطعون فيه مما يدخل فى نطاق اعمال السيادة باعتباره صدر لدواعى الامن طبقا لقانون الطوارئ لانه فضلا عن ان هذا القرار ـــ وبحسبان صحيح الامر فى شأنه ـ لم يتضمن اية اشارة الى قانون الطوارئ ـــ فقد جرى قضاء مجلس الدولة منذ انشائه على ان نظام الاحكام العرفية فى مصر واى نظام طوارئ وان كان نظام استثنائيا الا انه ليس بالنظام المطلق بل هو نظام خاضع للقانون أرسى الدستور اساسه وأبان القانون مضمونه واحكامه ورسم حدوده وضابطه فوجب ان يكون اجراؤه على مقتضى هذه الاصول والاحكام وفى نطاق تلك الحدود والضوابط والا كان ما يتخذ من التدابير والاجراءات مجاوزا هذه الحدود او منحرفا عنها مخالفا للقانون تبسط عليه الرقابة القضائية الغاء وتعويضا، فكل نظام ارسى الدستور اساسه ووضع القانون قواعده هو نظام يخضع بطبيعته ـ مهما يكن نظاما استثنائيا ـ لمبدأ سيادة القانون ومن ثم لرقابة القضاء وليس ثمة شك فى ان الاختصاصات المخولة للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية سندها هو القانون الذى عين نطاقها فلا سبيل لها الى ان

تجاوزه، واذ كانت اختصاصات تلك السلطة ومن واقع القوانين المقررة لها وعلى غرار ما سبقها من نظام عرفى عسكرى اختصاصات بالغة السعة فان ذلك ادعى الى ان تبسط عليها الرقابة القضائية حتى لايتحول نظام هو فى حقيقته نظام دستورى يقيده القانون الى نظام مطلق لاعاصم له وليست له من حدود او ضوابط اذ ان رقابة القضاء هى دون غيرها الرقابة الفعالة التى تكفل الناس حقوقهم الطبيعية وتؤمن لهم حرياتهم العامة وتفرض للقانون سيادته ولكل نظام حدوده الدستورية المشروعة، وفى ذلك فانه لئن ساغ القول بان قرار اعلان الطوارئ من اعمال السيادة التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لاسلطة ادارة بحسبانه من الاجراءات العليا التى تتخذ فى سبيل الدفاع عن كيان الدولة او استتباب الامن او النظام العام بها الا ان التدابير التى يتخذها القائم على اجراء النظام العرفى تنفيذا لذلك النظام سواء كانت التدابير فردية او تنظيمية يتعين ان تتخذ فى حدود القانون وتلتزم حدوده وضابطه ولاتنأى عن رقابة القضاء اذ لاتجاوز دائرة القرارات الادارية التى تخضع للاختصاص القضائى لمجلس الدولة، ومن ثم فان الدفع بعدم الاختصاص بمقولة ان القرار الطعين من اعمال السيادة دفع على غير اساس من القانون، اصاب الحكم الطعين اذ قضى برفضه.

(طعن ١٤٣٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٥)

٥ ـ الاختصاص بالمنازعة فيما اذا كان قانون التأميم قد شمل المطحن المتنازع عليه من عدمه

قاعدة رقم (١٨٣)

المبدأ : المنازعة فميا اذا كان قانون التأميم قد شمل المطحن المتنازع عليه من عدمه هي منازعة ادارية تدخل فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ـ اساس ذلك: ان مجلس الدولة هو قاضى القانون العام فى المنازعات الادارية اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة.

المحكمة : حال كون الامر يتعلق بتطبيق قانون من قوانين التأميم بمجرد وحصر المنشآت المؤممة مما لامجال معه للقرار الادارى، فان ذلك الدفع غير سديد بالنظر الى انه ايا كان الرأى فى تكييف الدعوى وسواء تعلقت بالغاء قرار ادارى او بالمنازعة فى شمول قانون التأميم لمنشأة معينة مما يدخل فى عموم المنازعات الادارية، فان مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ـ باعتباره قاضى القانون العام فى المنازعات الادارية اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة ـ يختص بنظر هذه الدعوى، وبالتالى يكون الدفع بعدم الاختصاص الولائى متعين الرفض.

ومن حيث انه حتى يمكن البت فى مدى خضوع مصنع الثلج موضوع النزاع لقوانين التأميم، يتبقى الفصل فيما اذا كان القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٢ فيما تضمنه من احتاقه "مطاحن الفقى وعيد بطنطا"، قد شمل مطحن السلندرات بجهة قحافة، وفى حالة القول بذلك ما اذا كان مصنع الثلج قد اضيف الى المنشآت المؤممة بموجب القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٢ باعتباره ملحقا او متداخلا بالمطحن المذكور.

ومن حيث ان المادة ٢ من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٢، المعمول به اعتبارا من ٣ من فبراير سنة ١٩٦٢ تاريخ نشره بالجريدة الرسمية تنص على ان "تضاف الى الجدول المرافق للقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ المشار اليه الشركات والمنشآت المبينة فى الجدول رقم ٢ المرافق "وجاء بالجدول المذكور تحت عبارة" مطاحن السلندرات والحجارة بالمحافظات الاتية.... محافظة الغربية: مطاحن الفقى وعيد بطنطا". وعموم هذا التعبير يقطع بشموله كلا من مطحن الفقى وعيد شارع كفر عصام وهو مطحن حجارة وكذلك مطحن السلندرات الكائن بجهة قحافة بطنطا، ولايمكن التحدى فى هذا الخصوص بأن الامر يتعلق بشركة مطاحن الفقى وعيد المالكة لمطحن شارع كفر عصام دون شركة الاتحاد للطحن والتوريد بجهة قحافة بطنطا، ذلك أنه فضلا عن ان المشرع لم يعبر بتعبير شركة عن مطاحن الفقى وعيد محل التأميم كما جاء النص بالنسبة لشركات اخرى شملها ذات القانون بالتاميم وبالتالى فهو يقصد منشآت وليس شركات. وعقد شركة الاتحاد للطحن والتوريد وان ارجعه اطرافه بتاريخ اول ديسمبر سنة ١٩٦١، الا انه لادليل على شهره بالطريق القانونى قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٢، بل انه ليس للعقد المذكور تاريخ ثابت قبل ذلك التاريخ اذ انه اعطى تاريخا ثابتا بمعرفة مكتب الشهر العقارى والتوثيق بطنطا فى شهر يوليه سنة ١٩٦٢، كما ان عقد شركة مطاحن الفقى وعيد المؤرخ اول يناير سنة ١٩٥٦ لم يعط تاريخا ثابتا بمعرفة مكتب الشهر العقارى والتوثيق بطنطا الا فى ١٥ من مارس سنة ١٩٦٢ اى بعد العمل بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٢ وعليه فانه لم يكن لاى من الشركتين المذكورتين كيان قانونى وقت العمل بالقانون المذكور ولا يحتج ــ ومن ثم ــ بما ورد بعقديهما من بيانات على الدولة سواء ما تعلق منها بتسمية

الشركة او غير ذلك من العناصر والبيانات المتعلقة بالشركاء والحصص، وعلى ذلك فان تعبير "مطاحن الفقى وعيد بطنطا" يشمل المنشأة الكائنة بناحية قحافة بطنطا، حيث لم يكن من المتصور ان ينص عليها باعتبارها شركة الاتحاد للطحن والتبريد التى لم يكن لها كيان قانونى يعتد به فى تاريخ العمل بذلك القانون، وبالتالى فقد عرفت تلك المنشأة بأسماء ماليكيها الظاهرين ـــ ولم يكن ذلك محل منازعة من قبل المطعون ضدهم قبل مراحل النزاع الاخيرة امام المحكمة الادارية العليا.

ومن حيث ان المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٢ تنص على ان "يضاف الى الجدول المرافق للقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ المشار اليه الشركات والمنشآت التموينية المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون؛ وجاء بالجدو المذكور تحت بند "ثالثا" عبارة "جميع الصناعات التموينية ومطاحن الموانى الملحقة او المداخلة فى الشركات والمنشآت التى ساهمت المؤسسة العامة للمطاحن والمضارب فى رأسمالها طبقا للقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٢ وقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦١ لسنة ١٩٦٢"، واذ كانت مطاحن الفقى وعيد بطنطا قد اضيفت الى الجدول المرافق للقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بموجب القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٢، ثم صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦١ لسنة ١٩٦٢ ونص فى مادته الاولى على أن "تنشأ مؤسسة عامة للمطاحن والمضارب والمخابز....." كما نص فى مادته الثالثة على أن "تتبع الشركات والمنشآت المبينة فى الجدول رقم ٢ المرافق المؤسسة العامة للمطاحن المضارب والمخابز" وورد بالجدول المذكور مطاحن الفقى وعيد بمحافظة الغربية ــ وهى تشمل ــ على ما سبق البيان ــ مطحن الحجارة الكائن بشارع كفر عصام ومطحن السلندرات المقام بجهة قحافة بطنطا، واذ كان مصنع الثلج

موضوع الدعوى مقاما على ارض ملاصقة لأرض مطحن السلندرات كما هو ثابت من قرار لجنة تقييم المجموعة الرابعة مطاحن الخاص بمصنع الثلج المذكور، وقد اوضحه الشركة الطاعنة لذلك فى مذكراتها ان مطحن السلندرات ومصنع الثلج يداران بقوى محركة واحدة، واستدلت الشركة على ذلك بما جاء بمحضر لجنة التقييم من ان "رصيد الجمعية التعاونية للبترول بلغ ٢٦١,١٢٦ فى ١٩٦١/١٢/٣١ حيث توقف مصنع الثلج عن الانتاج لتشغيل القوى المحركة بالكامل فى تشغيل مطحن السلندرات" وبظاهر ذلك من الاوراق ما جاء بتقرير المكتب الاستشارى الذى قدمه المطعون ضدهم لتقييم مصنع الثلج حيث ورد به ثلاث ماكينات للقوى المحركة قدرت قوة كل منها بالحصان، و لم يرد بالاوراق ما يفيد ان ثمة ما كينات قوى خاصة بمطحن السلندرات. واذا كان المطعون ضدهم قد اوردوا فى عبارة عامة بمذكرتهم الختامية ان المطحن والمصنع لايداران بذات القوى المحركة، فانهم لم يقدموا اى دليل يدحض ماجاء بأقوال الشركة الطاعنة وما استندت اليه من اوراق لجان التقييم. وعلى ذلك فانه يتحقق التجاوز والاشتراك فى القوى المحركة، تتكامل عناصر التداخل الذى جعله القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٢ مناط خضوع الصناعة التموينية — وهى صناعة الثلج فى واقعة الحال ـ لأحكام القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١، ولا عبرة بغير ذلك بما اذا كان مصنع الثلج قد انشئ قبل المطحن طالما قد تحقق التداخل بينهما وقت العمل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٢، كما لم يقدم المطعون ضدهم ما يؤيد ادعاءهم بأن المصنع المذكور مملوك لشركة اصحابها لايتطابقون مع اصحاب مطحن السلندرات بل انه بفرض ثبوت ذلك جدلا فان اثره ينحصر فى توزيع التعويض وليس فى تحقق التأميم الذى جعل المشرع مناطه تداخل المنشأتين، اما الاسم التجارى لشركة الاتحاد للطحن والتبريد

وغير ذلك من العناصر المتسمدة من عقد الشركة المؤرخ فى اول ديسمبر سنة ١٩٦١، فانه لايسرى الا من تاريخ شهر الشركة طبقا لاحكام القانون التجارى وهو الامر غير الثابت بالاوراق، حيث لايكفى لقيام الشركة قانونا مجرد اثبات تاريخها لدى مكتب الشهر العقارى والتوثيق المختص وهو لم يتحقق الا فى يوليو سنة ١٩٦٣ بالنسبة للمطحن الكائن بقحافه، ولاعبرة لذلك بما يحتج به المطعون ضدهم من ان قرار لجنة تقييم مصنع الثلج قد جاء به ان اللجنة "......... تود ان تذكر ان القرار الجمهورى رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٢ لم يتضمن ذكر هذا المصنع، كما ان كتاب وزارة الاقتصاد المؤرخ ١٩٦٢/٦/١٩ لم يشمل ذكر ذلك المصنع ايضا ـــ وقد رأت الموسسة العامة للمطاحن والمضارب بموجب كتابها المؤرخ ١٩٦٢/٧/١١ ان مصنع الثلج المذكور يعتبر تابعا لمطحن السلندرات الموجود بقحافه "مركز طنطا" والاخير خاضع لاحكام القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١....." ذلك ان ملاحظة اللجنة المشار اليها كانت قبل ١٩٦٢/٩/٢٦ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٢ الذى حسم الجدل حول مدى خضوع الصناعات التموينية الملحقة او المتداخلة مع المنشآت والشركات التى شملها القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٢ سالف الذكر، والقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٢ هو الذى مد نطاق التأميم ليشمل تلك الصناعات".

(طعن ٨١١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١)

٦ - الاختصاص بالمنازعة فى
قرار ادارى بازالة تعديات على خطوط التنظيم
متى لم يكن تنفيذا لحكم جنائى فى هذا الشأن
(القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦
بشأن توجيه اعمال البناء او الهدم)

قاعدة رقم (١٨٤)

المبدأ : قرار ادارى صادر بازالة تعديات على خطوط التنظيم - ثبوت ان هذا القرار ليس تنفيذا لحكم جنائى فى هذا الشأن حتى تزايله صفة القرار الادارى - الطعن عليه يكون من اختصاص القرار الادارى.

المحكمة : يبين من الاوراق ان القرار رقم ١ لسنة ١٩٧٨ صدر فى ١٣ من مايو سنة ١٩٧٨ من رئيس الوحدة المحلية بكوم النور محافظة الدقهلية، واشار فى ديباجته الى القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ بشأن اشغال الطرق العامة والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن نظام الحكم المحلى والقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن توجيه وتنظيم اعمال البناء ومنشور محافظة الدقهلية رقم ١ لسنة ١٩٦٨ بشأن ازالة التعديات على خطوط التنظيم بالطريق الادارى وما ارتآه مهندس التنظيم بالوحدة المحلية بكوم النور وشكاوى اهالى شارعى بورسعيد والتحرير ضد الطاعنين، ونص فى المادة الاولى على ان يزال بالطريق الادارى المنزل الذى اقامه الطاعنان من حجرتين دون ترخيص وفى عرض الشارع تعديا على خطوط التنظيم. وقدمت النيابة العامة الطاعنين الى المحاكمة الجنائية فى القضية رقم ١٥٦٤١ لسنة ١٩٧٨ج مركز ميت غمر لأنهما فى ١٢ من مايو سنة ١٩٧٨ بدائرة مركز ميت غمر اقاما بناء دون ترخيص ودون مراعاة خط التنظيم، وقضت محكمة مركز ميت غمر الجزئية فى ١١ من ابريل

سنة ١٩٧٩ على كل الطاعنين بغرامة ٢٠ جنيها وازالة الاعمال المخالفة، فطعنا فيه بالاستئناف رقم ٩٥٣٦ لسنة ١٩٧٨ ج. س فى ١٨ من ابريل سنة ١٩٧٩، وقضت محكمة المنصورة الكلية فى أول نوفمبر سنة ١٩٨٠ بقبول الاستئناف شكلا وبرفضه موضوعا وبتأييد الحكم المستأنف، وجاء بكتاب من نيابة المنصورة الكلية الى مجلس كوم النور مؤرخ ٤ من ابريل سنة ١٩٨٤ انه تقرر مؤقتا وقف تنفيذ هذا الحكم بالنسبة للازالة لحين الفصل فى الطعن بالنقض. ويؤخذ من هذا ان القرار المطعون فيه صدر فى ١٣ من مايو سنة ١٩٧٨ اى قبل صدور الحكم الجنائى من محكمة اول درجة فى ١١ من ابريل سنة ١٩٧٩، كما اشار فى ديباجته الى الاسانيد القانونية والاسباب الواقعية التى قام عليها خلوا من مثل هذا الحكم الجنائى، الامر الذى يقطع بأنه لم يكن تنفيذا لحكم جنائى حتى تزايله صفة القرار الادارى ويلحقه وصف القرار التنفيذى على نحو ما جنح اليه الحكم المطعون فيه، كما يقطع بأنه قرار ادارى صادر بالازالة بناء على ما حواه من اسانيد واسباب على نحو يدخل الطعن عليه فى اختصاص القضاء الادارى، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون اذ قضى بعدم قبول الدعوى لعدم اختصام قرار ادارى مما يوجب القضاء بالغائه.

ومن حيث ان الدعوى غير صالحة للفصل فيها بشقيها العاجل والموضوعى بالنظر الى ما بها من مستندات، فانه لامناص من اعادتها بحالتها الى محكمة القضاء الادارى بالمنصورة للفصل فيها بدائرة أخرى.

(طعن رقم ١٩٠٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/١١/١٩)

٧ ـ الاختصاص بقرارات النيابة العامة في منازعات الحيازة (قبل العمل باحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية)

قاعدة رقم (١٨٥)

المبدأ : قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ كان الفصل في منازعات مواد الحيازة معقودا للقضاء المدنى ولاختصاص للنيابة فى هذا المجال الا اذا انطوى الامر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ـ القرار الذى تصدره النيابة العامة فى هذه المنازعات عندما لايصل الامر الى حد الجريمة يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى فى قانون مجلس الدولة ـ اساس ذلك: ان القرار فى هذه الحالة يصدر من النيابة فى حدود وظيفتها الادارية منطويا على اثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع ـ لايقدح فى ذلك كون القرار قصد به معاونة سلطات الضبط الادارى فى ممارسة اختصاصها المتعلق بمنع الجريمة قبل وقوعها ـ اساس ذلك: ان توافر هذا القصد او عدم توافره يتعلق بركن الغاية فى قرار النيابة العامة الذى تتوافر له مقومات القرار الادارى ـ أثر ذلك: أختصاص مجلس الدولة بالفصل فى طلب الغاء قرار النيابة العامة الصادر فى منازعات الحيازة بشرط الا ينطوى الامر على جريمة من جرائم الحيازة.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ على انه لما كان الفصل فى منازعات مواد الحيازة معقودا للقضاء المدنى، ولااختصاص للنيابة العامة فى هذا المجال الا

حيث ينطوى الامر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات، فان القرار الذى تصدره النيابة العامة فى هذه المنازعات، حيث لايصل الامر الى حد الجريمة ولاتتوافر فيه شروطها يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المعقود فى قانون مجلس الدولة لصدوره فى حدود وظيفتها الادارية، ولما ينطوى عليه قرارها فى هذا المجال من اثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع، ولايقدح فى ذلك كون هذا القرار قصد به معاونة سلطات الضبط الادارية فى ممارسة اختصاصها المتعلق بمنع الجرائم قبل وقوعها، اذ ان توافر هذا القصد او عدم توافره يتعلق بركن الغاية فى قرار النيابة العامة الذى تتوافر له مقومات القرار الادارى النهائى الذى يختص مجلس الدولة بالفصل فى طلب الغائه حيث لايكون فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة.

(طعن رقم ١٨٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٦)

قاعدة رقم (١٨٦)

المبدأ : النيابة العامة شعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من السلطة الادارية ـــ تصرفات النيابة العامة بصفتها امينة على الدعوى العمومية تعد من الاعمال القضائية التى تخرج عن دائرة رقابة المشروعية التى يباشرها مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى على القرارات الادارية ـــ التصرفات الاخرى التى تباشرها النيابة العامة خارج نطاق الاعمال القضائية تخضع لرقابة القضاء الادارى متى توافرت لها مقومات القرار الادارى بالمعنى الاصطلاحى ـــ مؤدى ذلك ان القرار الذى كانت تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة قبل العمل

بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل قانون العقوبات والاجراءات الجنائية كان يعتبر قرارا اداريا بالمعنى الاصطلاحي الذى يختص مجلس الدولة برقابة مشروعيته ـ ت رقابة القضاء الادارى على هذا القرار لاتمتد الى الفصل فى موضوع الحيازة وتحديد صاحب الحق فيها وانما تجد حدها الطبيعى فى استظهار ما اذا كان قرار النيابة العامة فى هذا الخصوص يستند الى سبب صحيح له اصول فى الاوراق.

المحكمة : ومن حيث ان الطعن الماثل يقوم على ان احكام القضاء الادارى والمحكمة الادارية العليا استقرت على ان النيابة العامة هى شعبة اصلية من شعب السلطة التنفيذية تجمع بين طرف من السلطة التنفيذية وآخر من السلطة القضائية وهى تلك التى تتصل باجراءات التحقيق والاتهام ورفع الدعوى العمومية ومباشرتها او حفظها الى غير ذلك من الاجراءات المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية. وهذه التصرفات تعد من الاعمال القضائية التى تخرج عن دائر رقابة المشروعية التى يختص القضاء الادارى بمباشرتها على القرارات الادارية، اما التصرفات الاخرى التى تباشرها النيابة العامة خارج نطاق هذه الاعمال القضائية، فانها تصدر من النيابة العامة بصفتها سلطة ادارية وتخضع تصرفاتها فى هذا المجال لرقابة المشروعية التى للقضاء الادارى على القرارات الادارية ـ ولقد اخطأ الحكم المطعون فيه فى النتيجة التى رتبها على صدور قرار ادارى من جانب النيابة العامة فى منازعات الحيازة، فبعد ان قرر الحكم ان هذا القرار هو قرار ادارى بالمعنى الاصطلاحى المنصوص عليه فى قانون مجلس الدولة، عاد فانتهى الى ان هذا القرار هو غصب لسلطة القضاء المدنى الذى يختص بالفصل فى هذه المنازعات، وبذلك يكون الحكم قد خالف المبدأ الذى جرى عليه القضاء الادارى سالف الذكر.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان النيابة العامة شعبة اصلية من شعب السلطة التنفيذية تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من السلطة الادارية، ومن ثم فان تصرفات النيابة العامة بصفتها امينة على الدعوى العمومية تعد من الاعمال القضائية التى تخرج عن دائرة رقابة المشروعية التى يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بمباشرتها على القرارات الادارية، اما التصرفات الاخرى التى تباشرها النيابة العامة خارج نطاق هذه الاعمال القضائية فتخضع لرقابة المشروعية التى للقضاء الادارى متى توافرت لها مقومات القرار الادارى بالمعنى الاصطلاحى. وبالتالى فان القرار الذى كانت تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة ـ قبل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ ـ كان يعتبر قرارا اداريا بالمعنى الاصطلاحى يختص مجلس الدولة برقابة مشروعيته.

ومن حيث انه لاوجه لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ان القرار الصادر من المحامى العام فى النزاع المطروح مشوب بعيب عدم الاختصاص الجسيم الذى ينحدر به الى درجة الانعدام لانطوائه على غصب لسلطة القضاء المدنى الذى يختص وحده بالفصل فى منازعات الحيازة ـ لاوجه لذلك لان المحامى العام اذ اصدر قراره المطعون فيه لم يفصل فى منازعة الحيازة القائمة بين المدعين والمدعى عليه على وجه قطعى مغتصبا سلطة القضاء فى هذا الشأن، وانما وقف القرار عند تمكين احد طرفى النزاع المدعى عليه الاول من العين محل النزاع ومنع تعرض الغير له على ان يكون للمتضرر ـ ان شاء ـ الالتجاء للقضاء المدنى للبت بحكم قطعى فيمن له الحق فى الحيازة. ومن المسلم ان رقابة القضاء الادارى على هذا القرار لاتمتد الى الفصل فى موضوع الحيازة وتحديد

صاحب الحق فيها، وانما تجد حدها الطبيعي في استظهار ما اذا كا قرار النيابة العامة في هذا الخصوص يستند الى سبب صحيح له اصول في الاوراق.

ومن حيث انه وقد ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب، فأسس قضاءه بالغاء قرار المحامي العام على ما اعتنقه الحكم من انعدام هذا القرار لانطوائه على غصب لسلطة القضاء المدني في الفصل في مواد الحيازة، دون ان يتطرق الى بحث موضوع النزاع ليسلط رقابته على القرار المطعون فيه ويستظهر ما اذا كان هذا القرار قد قام على اسباب صحيحة تبرره مما يتعين معه رفض الدعوى ام انه لاتساندة اسباب صحيحة سائغة، فيقضي بالغائه لعدم مشروعيته. لذلك فان هذه المحكمة ـ وهي بصدد النظر في الطعن ـ تتصدى لموضوع النزاع باعتباره مهيأ للفصل فيه.

ومن حيث انه عن شكل الدعوى فان الثابت من الاوراق ان قرار المحامي العام المطعون فيه صدر بتاريخ ١٩٧٧/١/١٠، واقام المدعيان دعواهما ـ طعنا في هذا القرار امام محكمة دكرنس الجزئية بتاريخ ١٩٧٧/١/٢٩ والتي احيلت بعد ذلك الى محكمة القضاء الاداري بالمنصورة، وصدر فيها الحكم المطعون فيه. ومن ثم تكون الدعوى قد اقيمت في الميعاد المقرر قانونا، ومقبولة شكلا.

ومن حيث انه عن الموضوع فان الثابت من الاطلاع على اوراق الشكوى رقم ٢٧٥٥ لسنة ١٩٧٦ دكرنس والتحقيقات التي اجريت فيها، ان المدعي عليه الأول تقدم بتاريخ ١٩٧٦/٦/١ بشكوى الى نقطة شرطة منية النصر ذكر فيها ان كلا من.................... "المدعيين" تعديا على قطعة الارض الفضاء التي استأجرها منذ عامين من للمدعي................ ليصنع فيها عربات اليد التي يستعملها في تجارة الفاكهة وبالات من قش الارز

واصناف من البطيخ والشمام. وان المشكو فى حقهما قاما بفتح باب فى المخزن وورشة النجارة التى يملكانها يدلف الى قطعة الارض المذكورة، ونقلا البضائع الموجودة بالارض التى تخص الشاكى، ووضعا مكانها اخشابا تخصهما. وقد ادعى كل من الطرفين فى تحقيقات الشكوى ان قطعة الارض المذكورة مؤجرة له من مالكها. اذ ادعى الشاكى انه يستأجر الارض من .... منذ ١٩٧٤/٧/١ وقدم للمحقق عقد ايجار الارض موقعا عليه من المؤجر المذكور. كما ادعى المشكو فى حقه الثانى................ انه يستأجر الارض المذكورة وورشة النجارة الملحقة بها من المشكو فى حقه الاول................ بعقد ايجار محرربتاريخ ١٩٧٦/٤/١٥، وقدم هذا العقد للمحقق.

ومن حيث ان البادى من اقوال الشهود الذين سمعت اقوالهم فى التحقيقات ان المدعو................ قد قرر انه قام فى ١٩٧٤/٧/١ بتأجير قطعة الارض الفضاء محل النزاع للشاكى................ ليضع فيها البضائع التى يتاجر بها لأنه يعمل تاجر خضروات وفاكهة، واعتذر عن تقديم المستندات المثبتة لملكيته لهذه القطعة لوجودها بمحكمة المنصورة الكلية فى نزاع بينة وبين آخر يدعى ملكيته للأرض. كما شهد المدعو احمد محمد المحجوب ويعمل تاجر خضروات بأن الشاكى يستأجر قطعة الارض المذكورة منذ عامين ويضع فيها عربات يد وبالات قش الارز واصنافا من البطيخ والشمام، وانه — اى الشاهد — بصفته تاجر قطاعى سبق له ان ابتاع منه فاكهة تسلمها من ذات المكان. كذلك شهد المدعو فكرى سلطان صاحب محل جزارة يقابل قطعة الارض محل النزاع بأن هذه القطعة ملك للمدعو................ وأنه هو الذى قام بتسويرها واجرها للشاكى منذ سنتين، حيث كان يضع بها

بضاعته من الفاكهة والخضروات وعربات اليد وبالات قش الارز، وانه لم يربها من قبل اخشاب تخص المشكو في حقهما ولم يكن مفتوحا عليها باب من قبل. وايد ذلك ايضا شاهد آخر يدعى.................. واخيرا فقد شهد نائب عمدة منية النصر............... بما يتفق وأقوال الشهود السابقين. وبعد سماع أقوال الشهود، انتقل المحقق لمعاينة قطعة الارض محل النزاع على الطبيعة، واثبت في معاينته ان الارض عبارة عن قطعة فضاء مسورة بسور مبنى بالطوب الاحمر وللونة الخضراء بارتفاع مترين تقريبا، وان الارض لم يكن لها باب من قبل، وان الباب المركب حاليا فى تاريخ المعاينة هو باب حديد مكون من ضلفتين بأخشاب متفرقة، ويوجد بالارض بالات من قش الارز وعربات يد، كما يوجد به اخشاب اشجار معدة للشق بالمنشار تخص المشكو في حقهما.

ومن حيث انه ولئن كان ثمة شاهدان هما..............
و............ قد شهدا فى التحقيقات لصا المشكو فى حقهما، الا ان اقوال غالبية الشهود — فضلا عن المعاينة على الطبيعة التى اجراها محقق الشكوى — لترجح ادعاء الشاكى بحيازته لقطعة الارض محل النزاع، ومن ثم يكون قرار المحامى العام لنيابة استئناف المنصورة الصادر فى ١٩٧٧/١/١٠ بتمكين الشاكى من الارض موضوع النزاع ومنع تعرض الغير له، قائما على اسباب صحيحة وسائغة مستمدة من اصول ثابتة بالاوراق.

ومن حيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بالغاء هذا القرار بمقولة انعدامه، فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق صحيح احكام القانون، مما يتعين معه الحكم بالغائه، وبرفض الدعوى المقامة من.................، مع الزامهما بالمصروفات عملا بحكم المادة ١٨٤ مرافعات.

(طعن ١١٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٨)

قاعدة رقم (١٨٧)

المبدأ : القرار الذى تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة عندما لايصل الامر الى حد الجريمة (قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢) يعتبر قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة ـ اساس ذلك: ان هذه القرارات تصدر فى حدود الوظيفة الادارية للنيابة العامة وتؤثر على المراكز القانونية لذوى الشأن فيما يتعلق بحيازتهم للعين محل النزاع ـ أثر ذلك: خضوع هذه القرارات لرقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار خاصة من ناحية الاختصاص والسبب الذى يقوم عليه.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ على أن القرار الذى تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة حيث لا يصل الامر الى حد الجريمة يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة لصدوره فى حدود وظيفتها الادارية لما تنطوى عليه قرارها فى هذا المجال من انه ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع، ومن ثم يخضع قرار النيابة العامة فى هذا الشأن لما تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار خاصة من ناحية الاختصاص والسبب الذى يقوم عليه لأن اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا او مطلقا وانما ينحصر دورها فى ابقاء وضع اليد الظاهر عند بدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق اصحاب الشأن

فى الالتجاء الى القضاء المختص للبت فى اصل النزاع حول الحيازة. فاذا تعدت النيابة العامة هذا الدور المرسوم لها الى دائرة تحقيق شروط الحيازة وتوغلت فى بحث اصل النزاع حولها وصولا الى تغيير الامر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع فان قرارها فى هذا الشأن يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم. اما اذا صدر القرار فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشأن فتنحصر رقابة القضاء الادارى على القرار المذكور فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا من عدمه.

(طعن رقم ١٧٩٦ و ١٨١٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٠/٢٥)

٨ ـ الاختصاص بالقرارات الصادرة من لجنة الطعن فى تقدير مقابل التحسين الوارد بالمادة ٨ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥

قاعدة رقم (١٨٩)

المبدأ : المادة ٨ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بفرض مقابل التحسين ـ لجنة الطعن المنصوص على تشكيلها بالمادة ٨ تتكون من ستة اعضاء من بينهم عضو قضائى واحد ـ اغلبية اعضاء هذه اللجنة من العناصر الادارية التى تفتقر الى خبرة القضاة وما يحيطهم به القانون من ضمانات الاستقلال والحيدة ـ اثر ذلك: اعتبار لجنة الطعن فى تقدير مقابل التحسين لجنة ادارة ذات اختصاص قضائى وليست جهة قضائية مؤدى

ذلك: اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالطعن فى القرارات الصادرة من تلك اللجنة ـ اساس ذلك: نص المادة العاشرة "بند ثامنا" من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ـ لاوجه للحجاج بالحكم الصادر من المحكمة العليا فى الدعوى رقم ٢ لسنة ٦ تنازع بجلسة ١٩٧٦/٦/٣ فيما تضمنه من اختصاص تلك اللجنة بنظر الطعن فى قرارات لجنة تقدير مقابل التحسين ـ اساس ذلك: ان الحكم المشار اليه لم يعتبر تلك اللجنة جهة قضاء وانما اعتبرها هيئة ذات اختصاص قضائى فضلا عن ان الحكم الصادر من المحكمة العليا فى هذا الشأن لايجوز حجية فى غير النزاع الذى صدر فيه ولا يعتبر مبدأ ملزما لجميع جهات القضاء.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة يجرى على ان لجنة الطعن المنصوص على تشكيلها بالمادة ٨ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بفرض مقابل التحسين انما تتكون من ستة اعضاء بينهم عضو قضائى واحد، واغلبية اعضائها من العناصر الادارة التى تفتقر الى خبرة القضاة وقدرتهم وما يحيطهم به القانون من ضمانات التجرد والحيدة، لذلك فلا تعتبر جهة قضاء وانما هى لجنة ادارية خولها القانون اختصاصا قضائيا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالطعن فى قراراتها طبقا للبند ثامنا من المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة. كما انه لايغير من ذلك كما قال الحكم المطعون فيه بحق، الاحتجاج بالحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٢ لسنة ٦ تنازع الذى اعتبر لجنة الطعن المنصوص عليها بالمادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه جهة مختصة بنظر الطعن فى قرارات لجنة تقدير مقابل التحسين، ذلك لان هذا الحكم لايعتبر مبدأ ملزما لجميع جهات القضاء، ولايجوز حجية فى غير النزاع الذى صدر فيه، هذا

فضلا عن ان هذا الحكم لم يعتبر هذه اللجنة جهة قضاء وانما اعتبرها هيئة ذات اختصاص قضائى فى مفهوم الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا، وبناء على ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد صادف صحيح حكم القانون اذ رفض الدفع بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وانتهى الى اختصاص القضاء الادارى بنظرها.

(طعن رقم ٦٧٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/١٣)

٩ - الاختصاص بالطعون المقدمة فى قرارات
مجلس المراجعة الصادرة بالفصل فى التظلم فى
قرارات لجان التقدير بشأن الضريبة على العقارات المبنية
(القانون رقم ٥٦ لسنة ٥٤ وكذلك بشأن الضريبة
على الارض الفضاء (القانون رقم ١٠٧ لسنة ٧٦
معدلا بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧٨)

قاعدة رقم (١٩٠)

المبدأ : قرارات مجلس المراجعة الصادرة بالفصل فى التظلم من قرارات لجنة التقدير - شأنها شأن اى قرارا ادارى نهائى صادر من جهة ادارية لها اختصاص قضائى - يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بطلب الغائها.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن الماثل، مخالفة الحكم الطعين القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله، استنادا الى ان المستفاد من نصوص البنود خامسا وسادسا ورابع عشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، ان مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى صاحب الاختصاص

العام فى المنازعات الادارية، وان ذلك لايمنع المشرع من ان يعهد بالغـاء طائفـة خاصة من القرارات الادارية الى جهات قضائية اخرى، وعندئذ يصبـح القضـاء الادارى غير مختص بنظر الدعوى، وان القانون رقـم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ بتعديـل القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بانشـاء صنـدوق تمويـل مشروعات الاسـكان الاقتصادى، الذى فرض الضريبة على الارض الفضاء بنسبة ٢٪ مـن قيمتهـا، احال الى احكام القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبـة علـى العقـارات المبنية، وذلك فيما يتعلق باجراءات التظلم من التقدير والدفع والتحصيل، وطبقا للمادتين ١٥ و٢٠ من هذا القانون، فان المشرع عهد الى مجلس المراجعـة بنظر هذا التظلم وتكون قراراته فى هذا الشأن نهائية، وان المشرع لم يحدد فـى هـذا القانون الجهة القضائية التى تختص بنظر الطعـون فـى قـرارات مجلـس المراجعـة. وان هذا المجلس لايعدو ان يكون لجنة ادارية تباشر اختصاصات اداريـة وتصـدر قرارات ادارية نهائية فى التظلمات المقدمة اليها، مما يدخل فى اختصاص مجلـس الدولة بهيئة قضاء ادارى، باعتباره صاحب الاختصاص العام فى الغاء القرارات الادارية النهائية، ولاحجة فى القول بعـدم صـدور قـانون الاجـراءات الاداريـة الذى ينظم كيفية نظر هذه المنازعات، اذ ان عدم صدوره لايحجـب اختصـاص القضاء الادارى بنظرها، مادام ان المشرع لم يعهد بها صراحة الى جهة قضائيـة اخرى، وان محكمة القضاء الادارى اخذت بهذا النظر فى العديد من احكامها.

ومن حيث ان البند (ثامنا) من المادة العاشرة مـن قـانون مجلـس الدولـة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، تنـص علـى أن "تختـص محـاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصـادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائى، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئـات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل، وذلك متـى كـان مرجـع الطعـن، عـدم

الاختصاص او عيبا فى الشكل او مخالفة القوانين واللوائح او الخطأ فى تطبيقها او تأويلها".

ومن حيث ان قضاء المحكمة قد جرى بصفة قاطعة وفى استقرار على ان قرارات مجلس المراجعة الصادرة بالفصل فى التظلم من قرارات لجنة التقدير، شأنها شأن اى قرارا ادارى نهائى صادر من جهات ادارية لها اختصاص قضائى، ويختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بطلب الغائها، كما قضت المحكمة ـ ضمنا ـ فى العديد من احكامها باختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعون المقدمة فى قرارات مجلس المراجعة، ومن احدث هذه الاحكام حكمها الصادر بجلسة ١٩٨٧/١١/٧ (فى الطعن رقم ٣٢/٩٠٨٠ القضائية عليا). واذ كان ذلك وكانت المنازع الماثلة لاتعدو ان تكون طعنا فى قرار مجلس المراجعة الصادر بتاريخ ١٩٨٥/٣/١٨ فى التظلم المقدم من المدعى، بتحديد قيمة ضريبة الارض الفضاء المملوكة له والكائنة بشارع الشيخ ريحان رقم ٨٩أ قسم عابدين بمبلغ ٤٦١,٧٦٠ جنيه ومن ثم فانها تندرج حتما فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى، طبقا لنص البند (ثامنا) من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المشار اليه. واذ خالف الحكم الطعين هذا النظر، فانه يكون خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله، مما يتعين معه القضاء بالغائه، وباختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الدعوى، وباعادتها الى محكمة القضاء الادارى للفصل فى موضوعها.

(طعن رقم ٣٠٠٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١)

١٠ - الاختصاص بالطعن على قرار الامين العا للجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب العربية الاسلامية بانهاء خدمة احد موظفيها المصريين.

قاعدة رقم (١٩١)

المبدأ : يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالطعن على قرار صادر من الامين العا للجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب العربية الاسلامية بانهاء خدمة أحد موظفيها المصريين - اساس ذلك تبعية الجمعية المذكورة للاشراف المباشر لرئيس الجمهورية - لاوجه للقول باعمال اتفاقية حصانات وامتيازات الجامعة العربية على الموظفين السابقين الموجودين بمصر بعد نقل مقر الجامعة الى تونس.

المحكمة : ومن حيث ان ميثاق جامعة الدول العربية الموقع بالقاهرة فى عام ١٩٤٥ لايخرج من كونه مجموعة من قواعد القانون الدولى التى تقوم اساسا على رضا المخاطبين بأحكامه وانه بصدور قرار مؤتمر بغداد فى مارس سنة ١٩٧٩ بتجميد عضوية مصر فى جامعة الدول العربية ونقل مقر الجامعة ومنظماتها المتخصصة من القاهرة الى تونس لم يعد لها وجود دولى فى مصر بالمعنى القانونى الدولى وان بقاء مبنى الجامعة فى مصر ومنظماتها بعد ذلك بالفعل لايسبغ عليها بصفته الدولية التى زالت عنها بصدور قرارات الدول العربية فى مؤتمر بغداد ونقل مقر الجامعة الى تونس، ولايغير من ذلك ان حكومة جمهورية مصر العربية قد اصدرت بيانا بتاريخ ٣ من ابريل سنة ١٩٧٩ بعدم الاعتداد بالقرارات غير الشرعية التى صدرت من الدول العربية فى مؤتمرى بغداد فى نوفمبر سنة ١٩٧٨ ومارس سنة ١٩٧٩ واتخاذ الاجراءات الكفيلة بتأمين استمرار الجامعة ومنظماتها فى اداء اعمالها ذلك لان هذا البيان

لايغير من الواقع شيئا ولايبعث الحياة لمقر جامعة الدول العربية فى مصر ولاتقوم بعد ذلك وتكتسب الصفة الدولية والحصانات القانونية بارادة مصر المنفردة ببيانها السابق الاشارة اليه. والقول باعمال اتفاقية حصانات وامتيازات الجامعة العربية على موظفى الجامعة السابق الموجودين فى مصر لايخوله سندا من القانون الدولى بعد النقل الى تونس والاجراءات المشار اليها وهذه الوجهه من النظر تجد لها سندا قويا من الاعتراف الرسمى بهذه الحقيقة ذلك لانه يبين من مطالعة نصوص قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٨٠ المشار اليه بانشاء الجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب العربية والاسلامية انه قضى فى المادة السابقة على ان يتولى الامين العام للجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب الاسلامية والعربية والاشراف على جامعة الدول العربية السابقة ومنظماتها بالقاهرة فلفظ جامعة الدول العربية السابق صريح فى الدلالة على ان الجامعة العربية لم يعد لها وجود فى القاهرة هى او المنظمات المتخصصة المنبثقة عنها من الناحية الفعلية والقانون.

ومن حيث ان القرار المطعون فيه قد صدر من الامين العام للجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب الاسلامية والعربية المنشأة بقرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٨٠ الصادر فى ٦ من اكتوبر سنة ١٩٨٠ وذلك باعتبار الامين العام مشرفا على جامعة الدول العربية السابقة ومنظماتها بالقاهرة. وذلك اعمالا لنص المادة السابقة من القرار الجمهورى انف الذكر وبالتالى صادر من سلطة تتبع الاشراف المباشر لرئيس الجمهورية وفى موضوع جائز الطعن فيه فمن ثم فان الاختصاص بنظر الطعن فى هذا القرار ينعقد لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى وتختص به محكمة القضاء الادارى. واذ ذهب الحكم المطعون فيه على خلاف هذا المذهب وقضى بعدم اختصاص محكمة القضاء

الادارى بنظر الدعوى على سند من القول بأن القضاء المصرى لايختص بنظره - يكون هذا الحكم قد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ويتعين لذلك القضاء بالغائه.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد اقتصر قضاؤه على مسألة الاختصاص فقط و لم يتطرق للموضوع فأنه اعمالا لنص المادة ٣٦٩ من قانون المرافعات يتعين اعادة اوراق الدعوى الى محكمة القضاء الادارى بالقاهرة للفصل فى موضوعها، وحتى لاتهدر درجة من درجات التقاضى وهو حق اصيل للخصوم.

ومن حيث ان من خسر الطعن يلتزم بمصروفاته عملا بنص المادة ١٨٤ مرافعات وان الطعون المقامة من رئيس هيئة مفوضى الدولة لاتستحق عليها رسوم ومن ثم فان الفصل فى المصروفات يقتصر على الطعن رقم ١٣٦٢ لسنة ٢٠ق المقام من الدكتور............ خسرت الجهة الادارية هذا الطعن فيتعين الزامها بمصروفاته.

(طعن رقم ٣٥١٢ لسنة ٢٩ ق و١٣٦٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/٢/١٦)

١١ - الاختصاص بالطعن فى قرار اسقاط العضوية عن عضو الجمعية التعاونية وعلى قرار اسقاط العضوية عن عضو مجلس ادارة الجمعية.

قاعدة رقم (١٩٢)

المبدأ : مفاد نصوص المواد ١ ، ٤ ، ٣٣ ، ٤٢ من قانون تعاونيات الثروة المائية الصادر بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٣ ان الجمعيات التعاونية

المشكلة طبقا لاحكا القانون المذكور لا تعد وفقا لما أراده المشرع فى تنظيمها صراحة وضمنا فى نصوص القانون ١٢٣ لسنة ١٩٨٣ من اشخاص القانون العا ـ نص المشرع صراحة على اعتبارها وحدات اقتصادية اجتماعية ـ القرارات الصادرة من مجالس ادارتها او من جمعياتها العمومية لاتعتبر من القرارات الادارية التى تصدر تعبيرا من الجهة الادارية عن ارادتها الملزمة طبقا لاحكا القوانين واللوائح ـ اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعن على قرار اسقاط العضوية عن عضو الجمعية التعاونية وعلى قرار اسقاط العضوية عن عضو مجلس ادارة الجمعية.

المحكمة : ومن حيث انه يقتضى الفصل فى الدفع بعدم اختصاص محكمة القضاء الادارى ولائيا بنظر الدعوى تحديد طبيعة القرار الذى ينصب عليه طلب وقف التنفيذ والالغاء.

ومن حيث ان المدعى (المطعون ضده) طلب الحكم اولا بوقف تنفيذ والغاء القرار رقم ١٣ لسنة ١٩٨٥ فيما تضمنه من اسقاط عضويته بالجمعية التعاونية لصائدو الاسماك بالجمالية وثانيا بوقف تنفيذ القرار رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٨٥ فيما تضمنه من فصله من وظيفة شيخ الصائدين بالجمالية وفى الموضوع بالغاء القرار.

ومن حيث انه فميا يتعلق بالقرار رقم ١٣ لسنة ١٩٨٥ الصادر من مجلس ادارة الجمعية التعاونية لصائدى الاسماك فانه يبين من الاطلاع على قانون تعاونيات الثروة المائية الصادر بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨٣ ان المادة الاولى منه نصت على ان الجمعيات التعاونية للثورة المائية وحدات اقتصادية اجتماعية تهدف الى تطوير وتنمية الثروة المائية فى مجالاتها المختلفة وتقديم الخدمات المختلفة لاعضائها وتسهم فى التنمية الاجتماعية فى مناطق عملها وذلك

بهدف رفع مستوى اعضائها وغيرهم اقتصاديا واجتماعيا، ونص فى المادة الرابعة منه على ان تكتسب الجمعية الشخصية الاعتبارية بشهر عقد تاسيسها بالهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية ونشر ملخص نظامها الداخلى فى الوقائع المصرية، كما نصت المادة ٣٣ من القانون الواردة تحت الباب السادس (ادارة الجمعية) على ان الجمعية العمومية هى السلطة العليا، كما نصت المادة ٤٢ من القانون على ان يكون لكل جمعية مجلس ادارة يدير شئونها يؤلف من خمسة اعضاء على الاقل، ولما كان يتضح من ذلك ومن سائر نصوص القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨٣ ان الجمعيات التعاونية المشكلة طبقا لاحكامه الا تعد وفقا لما اراده المشرع فى تنظيمها صراحة وضمنا فى نصوص القانون المذكور من بين اشخاص القانون العام. رغم قيامها باعمال تتصل بمرفق صيد الاسماك وهى اعمال ذات نفع عام ورغم ما تباشره الدولة ـ ممثلة فى الوزير المختص والهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية من رقابة واشراف ووصاية على اعمالها فكل ذلك لايخرجها عن طبيعتها التى فرضها المشرع ذاته حيث نص على اعتبارها وحدات اقتصادية اجتماعية صراحة وعلى هذا النحو لاتكون القرارات الصادرة من مجالس ادارتها او من جمعياتها العمومية من القرارات الادارية التى تصدر تعبيرا من الجهة الادارية عن ارادتها الملزمة طبقا لاحكام القوانين واللوائح بقصد احداث مركز قانونى معين او تعديله او الغائه ابتغاء مصلحة عامة وذلك ما لم ينص القانون على ان ارادة اجهزة الجمعية وحدها غير كافية لاحداث الاثر القانونى حين يستلزم صراحة ان ينضم الى هذه الارادة لنفاذها ارادة سلطة ادارية مركزية او شخص عام مرفقى او محلى.

ومن حيث انه عن القرار رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٨٥ الصادر من الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية المتضمن فصل (المدعى) المطعون ضده من وظيفة

شيخ صائدى المياه الداخلية بالجمالية بالمنزلة (دقهلية) فان المادة الخامسة من قانون تعاونيات الثروة المائية المشار اليه سلفا تنص على أن "يكون الطعن فى القرارات الصادرة من الوزير المختص ومن الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية وفق احكام هذا القانون امام محكمة القضاء الادارى، ومن ثم فان القرار رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٨٥ يدخل ضمن القرارات التى يطعن فيها بوقف التنفيذ والالغاء امام محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة.

ومن حيث ان عن الحجية قد خالف القانون لعدم عرضه على الجمعية العمومية للجمعية التعاونية وانه تضمن اغتصابا لاختصاصات الهيئة العامة للثروة السمكية مما يجعله مشوبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم الذى ينزل به الى حد غصب السلطة وينحدر الى مجرد فعل مادى معدوم الاثر ولايكون ـــ لما شابه من عيب جسيم وخروج تام على المشروعية وسيادة القانون اختصامه امام الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن عليه بل يكون بمحاكم مجلس الدولة بافتراض عدم وجود قرار ادارى لازم لنفاذ قرار مجلس الادارة او الجمعية للنظر فى دعوى رفع هذا العدوان المادى بالقرار غير الشرعى والمعدوم باعلان عدم الاعتداد قانونا باى اثر له وحيث ان قرار اسقاط العضوية عن عضو الجمعية التعاونية هو امر مقرر لمجلس ادارتها وجمعيتها العمومية، وهو لايختلف فى الطبيعة والاثر القانونى الجوهرى عن اسقاط العضوية عن عضو مجلس ادارة الجمعية وهو ما يتم التصديق عليه من الهيئة العامة للثروة السمكية وبالتالى فان الطعن عليهما يكون بحسب الطبيعة المتميزة والمركبة لهما من اختصاص محاكم مجلس الدولة تأسيسا على ان نفاذ اى منهما يقتضى قانونا انضمام ارادة الهيئة العامة للثروة السمكية الى ارادة الجمعية التى تسقط العضوية وبالتالى فان الطعن

على اى منهما ينطوى حتما على الطعن على القرار الى يصدر عن الهيئة بالتصديق على قرار الجمعية وهو قرار ادارى بلا نزاع.

(طعن رقم ١٤٥٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٧)

١٢ ـ الاختصاص العا بمنازعات الضرائب والرسو (اختصاص مرجأ)

قاعدة رقم (١٩٣)

المبدأ : ولاية محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات النهائية الصادرة فى منازعات الضرائب والرسو ـ رهين بصدور القانون الذى ينظم هذه المنازعات غير مانع من اختصاص تلك المحاكم سواء بالفصل فى منازعات الضرائب والرسو التى هى بطبيعتها منازعات ادارية وذلك اذا كان لم ينظم لها المشرع طريقا قضائيا خاصا للطعن بالفصل قضائيا فى الطعن على اى قرار يتعلق بهذه المنازعات ومنها منازعات الضريبة على العقارات المبنية وضرائب الاطيان الزراعية والرسو الجمركية والضرائب والرسو ذات الطابع المحلى.

المحكمة : ومن حيث ان هذه المحكمة مستقرة على ان النص فى الفقرة سادسا من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذى يقرر ولاية محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات النهائية الصادرة فى منازعات الضرائب والرسوم رهينا بصدور القانون الذى ينظم هذه المنازعات، غير مانع من اختصاص تلك المحاكم سواء بالفصل فى منازعات الضرائب والرسوم التى هى بطبيعتها منازعات ادارية وذلك اذا كان لم ينظم لها المشرع طريقا قضائيا خاصا للطعن بالفصل قضائيا فى الطعن على اى قرار يتعلق بهذه المنازعات ومنها منازعات الضريبة على العقارات المبنية وضرائب الاطيان الزراعية والرسوم الجمركية والضرائب والرسوم ذات الطابع

المحلى ولاسند من الدستور أوالقانون سواء قانون مجلس الدولة او قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ للقول باختصاص القضاء العادى بهذه المنازعات دون القضاء الادارى.

ومن حيث ان المنازعة الماثلة انما هى احدى منازعات الضرائب حيث تدور النزاع بين طرفيها حول مدى صحة فرض ضريبة على الاطيان الزراعية المملوكة للمدعى والحائز لها وما اذا كان يحق له ان يتمتع بالاعفاء المقرر بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٣ بشان تقرير بعض الاعفاءات لصغار الملاك من ضريبة الاطيان الزراعية والضرائب والرسوم الاضافية الملحقة بها.

وكذلك من ضريبتى الدفاع والامن القومى، ومن حيث ان هذه المنازعة بحسب موضوعها والهدف منها والقواعد القانونية التى تنطبق عليها لاشك فى انها تندرج بين المنازعات الادارية التى تختص محاكم مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى دون غيرها بنظرها والفصل فيها ومن ثم يغدو الوجه الاول من وجهى الطعن على الحكم المطعون فيه دون سند من القانون.

(طعن رقم ٣٠٩٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/٧/٦)

ثانيا : دعاوى العقود الادارية

- الاختصاص بمنازعات تركيب كابينة تلغراف وتليفون اهلى متى توافرت فيه شروط العقد الادارى

قاعدة رقم (١٩٢)

المبدأ : طبيعة العلاقة القائمة بين الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية والشخص المتعاقد معها على تركيب كابينة تلغراف وتليفون اهلى - علاقة عقدية مصدرها القانون العا - اتصال العقد بنشاط مرفق عا كما يعتبر الشخص المتعاقد مع الهيئة مساهما فى تسيير مرفق عا - احتواء العقد على شروط غير مألوفة فى عقود القانون الخاص واتصاله بتسيير مرفق عا يجعله من العقود الادارية - الر ذلك: اختصاص مجلس الدولة دون غيره بالمنازعات التى تنشأ عن هذا العقد.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون ومجانبته الصواب والقصور فى التسبيب وفساد الاستدلال اذ ان ما تم بين الهيئة والمطعون ضده اجراءات مادية تسبق العقد و لم تنته بتوقيع اى تعاقد معه، وقد جحدت الهيئة الصورة الضوئية المقدمة من المطعون ضده اذ ليس لها اصل ثابت فى الاوراق وغير موقعة من الهيئة والتوقيع المدون عليها مشطوب بطريقة ظاهرة ولاتوحى بالثقة واذ انتهى الحكم الى ان الهيئة ارتكبت خطأ تعاقديا يوجب مسئوليتها رغم عدم وجود العقد فيكون قد اخطأ فى تحصيل الواقع مما ترتب عليه الخطأ فى تطبيق القانون، ويتمثل القصور فى التسبيب وفساد الاستدلال فيما اورده الحكم من ان الهيئات المحلية وافقت على تركيب الكابينة للمدعى، ولايجديها نفعا التذرع بما جاء بكتاب رئيس مركز المنيا الذى طلب فيه ايقاف تشغيل الكابينة منعا لحدوث فتن بين عائلات القرية الواحدة اذ ان

هذا التفسير مخالفا للقانون وما استقر عليه الفقه والقضاء من قيام المرافق العامة على تحقيق نفع عام تغليبا للمصلحة العامة على المصلحة الفردية او الخاصة و لتغليب المصلحة العامة ومصلحة وخدمة اهالى الناحية وعدم حدوث فتنة بين الاهالى استجابت الهيئة لطلب رئيس مركز المنيا بايقاف الطلبات المقدمة لتشغيل الكابينة واعداد مكان حكومى لاقامة كابينة حكومية وهو ما يحقق المصلحة العامة للمرفق والاهالى، واذ فسرت المحكمة تصرفات الهيئة بايقاف المفاوضات مع الاهالى حفاظا على الصالح العام بانه خطأ تعاقدى تكون قد خالفت القانون، و لم يعقب المطعون ضده على الطعن رغم حضور محام عنه امام دائرة فحص الطعون جلسة ١٩٨٨/٣/٧ والتماسه حجز الطعن مع مذكرات.

ومن حيث انه يتعين التنويه بداءة ان الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية تقوم بابرام عقود مكاتب التلغراف والتليفون التى يديرها الافراد والهيئات الخاصة بوصفها اشخاصا من اشخاص القانون العام مع احد الافراد او الهيئات الخاصة الذى يتعهد بالقيام بأعمال التلغراف والتليفون وذلك بتنفيذ المخابرات الخارجية (ترنك) والمحلية المطلوبة بالبلدة دون ان يتسبب فى تأخير تنفيذها وتحصيل قيتها لحساب الهيئة طبقا لتعريفة الاجور المعمول بها، وتحصيل اشتراكات المشتركين بهذه الجهة، وتلقى البرقيات التلغرافية واملاء الصادر منها لمكتب التلغراف بالسنترال الرئيسى المتصل به وتوزيع البرقيات الواردة بدون تأخير من جانبه مع تحصيل قيمة البرقيات التلغرافية لحساب الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية طبقا للتعريفة الخاصة بأجور التلغراف المعمول بها (البند ٤ من العقد) ولذلك فان العقد يعتبر بهذه المثابة متصلا بمرفق عام كما يعتبر الشخص او الهيئة المبرم معه العقد مساهما فى تسيير هذا المرفق

وباستقراء احكام العقد يبين انه قد تضمن شروطا غير مألوفة فى عقود القانون الخاص فقد جاءت غالب احكامه تعهدا من قبل المتعاقد مع الهيئة بالقيام بالاعمال المعهودة اليه كما تضمن البند التاسع من العقد اقرار المتعاقد مع الهيئة بحقها فى القيام بالتفتيش على اعمال التلغراف والتليفون والايرادات الخاصة بها فى اى وقت واتباع التعليمات الادارية التى تفرضها الهيئة عليه، وتضمن البند الحادى عشر بأنه اذا اخل المتعاقد مع الهيئة بأى من التزاماته او لم يؤد الخدمة العامة محل التعاقد لمدة ستة ايام متصلة او لمدد منفصلة مجموعها (٣٠ يوما) فى السنة او اذا تنازل عن العقد للغير دون موافقة كتابية من الهيئة يكون للهيئة الحق فى فسخ العقد ومصادرة التأمين بموجب اخطار مسجل مصحوب بعلم وصول دون حاجة الى تنبيه او اتخاذ اى اجراءات اخرى، وفى هذه الحالة تعمل التسويات الحسابية اللازمة وتسلم جميع ما بعهدته من اجهزة وأثاث ومطبوعات وغيرها مما يخص الهيئة او سداد قيمتها وذلك دون خلال بحق الهيئة فى الرجوع على المتعاقد معها بما قد يترتب على ذلك من تعويضات عن الاضرار المادية والمعنوية، وفى غير حالات فسخ هذا العقد للهيئة ان تخصم من التأمين المذكور اى مبالغ تستحق لها فى ذمة المتعاقد معها الذى يلتزم بتكملته خلال سبعة ايام من تاريخ اخطاره بذلك بموجب كتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، وغنى عن البيان ان كل هذه الشروط الاستثنائية غير مألوفة فى عقود القانون الخاص ومن ثم فان طبيعة العلاقة القائمة بين الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية والشخص المتعاقد معها تكون علاقة عقدية مصدرها القانون العام ويكون عقد مكاتب التلغراف والتليفون التى يديرها الافراد والهيئات الخاصة من قبيل العقود الادارية تكاملت فيه خصائص وميزات العقد الادارى ومن ثم يدخل الفصل فى المنازعات الخاصة بهذا العقد فى

اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها وفقا للبند (حادى عشر) من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

ومن حيث ان الثابت من الاطلاع على الاوراق ان المطعون ضده تقدم بعدة طلبات لفتح كابينة اهلية للتلغراف والتليفون بناحية زهرة مركز المنيا عام ٧٠ و١٩٧١ وانتهت الدراسة التى قامت بها الاجهزة الفنية بالهيئة الى عدم اجابته الى طلبه لأن المنطقة المراد اقامة كابينة بها تتوسط كابينتين احداهما تبعد عنها ١,٢٥٠ كيلومتر وتبعد الاخرى ١,٥٠٠ كيلومتر. وبتاريخ ١٩٧٧/٧/٣٠ تقدم المواطن/.............. بنفس الناحية بطلب لفتح كابينة باسمه للتلغراف والتليفون فقامت الهيئة باعادة بحث الموضوع واجريت دراسة مقارنة بين الطلبين المقدمين من المذكور والمطعون ضده وانتهت الهيئة الى صلاحية المكان المقدم من المطعون ضده وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٨. اخطرت ادارة الهيئة بمنطقة المنيا سكرتارية مدير عام محافظة المنيا بموافقة الهيئة على فتح الكابينة الاهلية ادارة المطعون ضده وطلبت منه بعض المستندات ومن بينها تزكية من المحافظة حتى يمكن اتخاذ الاجراءات اللازمة لفتح الكابينة، وقد استوفى المطعون ضده جميع المستندات، وبتاريخ ١٩٧٩/٣/١ ارسل سكرتير عام المحافظة الكتاب رقم ٢٠٠٦ بتكليف المطعون ضده لفتح كابينة اهلى تلغراف وتليفون بزهرة لحسن سمعته وبتاريخ ١٩٧٩/٣/٧ ابرمت الهيئة الطاعنة العقد الخاص بتركيب كابينة تليفون وتلغراف بناحية زهرة وبتاريخ ١٩٧٩/٣/١١........ ورد للهيئة (منطقة المنيا) خطاب رئيس مركز المنيا بايقاف الطلبات المقدمة من المواطنين لتشغيل الكابينة لحين دراسة الامر مع الهيئات المحلية وبتاريخ ١٩٧٩/٣/٣١ ورد منه خطاب بايقاف عمل اية توصيلات للاهالى حتى لاتحدث فتنة بين عائلات القرية الواحدة، وتم الاتفاق على انشاء كابينة للتلغراف والتليفون

حكومية، وقد تم تنفيذ ما اتفق عليه بتشغيل وافتتاح كابينة زهرة اعتبار من ١٩٨٠/٥/٨ بمعرفة موظفى الوحدة المحلية بالبرحاية لخدمة الجمهور.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان كل ما تم بين الهيئة الطاعنة والمطعون ضده لم يكن سوى مجرد اجراءات سابقة على العقد لم تتجه الى توقيع اى تعاقد، وقد حجبت الهيئة الصورة الضوئية للعقد المقدمة من المطعون ضده اذ ليس لها اصل ثابت من الاوراق وغير موقعة من الهيئة والتوقيع المدون عليها مشطوب بطريقة ظاهرة ولا توحى بالثقة و لم يقدم المطعون ضده اى دليل ينفى ذلك ويقطع بابرام العقد بينه وبين الهيئة، ولما كان الثابت ان الهيئة بعد ان كانت قد اتجهت الى التعاقد مع المطعون ضده عدلت عن ذلك قبل اتمام التعاقد لما اوضحه رئيس المركز بالمنيا فى ١٩٧٩/٣/١١ بايقاف تشغيل الكابينة لحين دراسة الامر مع الهيئات المحلية بالبرحاية وورد خطابه الاخير فى ١٩٧٩/٣/٣١ بايقاف عمل اية توصيلات للاهالى حتى لاتحدث فتن بين عائلات القرية الواحدة وتم الاتفاق على انشاء كابينة للتلغراف والتليفون حكومية وتدار بمعرفتها، ومن ثم يكون قرار الهيئة بعدم التعاقد مع المطعون ضده متفقا واحكام القانون ولايكون ثمة خطأ فى تكوين العقد قد وقع منها فلا يكون ثمة اساس لاية مسئولية عليها فى هذا الصدد فعدول الهيئة عن التعاقد كان له ما يبرره من تجنب الفتنة بين العائلات وهو من الاهداف الاساسية التى يجب مراعاتها تحقيقا لقيام المرفق بأداء عمله فى جو من الطمأنينة والاستقرار وهو ما تحقق بانشاء الهيئة كابينة حكومية تنأى عن الصراعات المحتملة بين اهالى القرية وعائلاتها، واذ عدلت وهى فى سبيل الاجراءات و لم يكن التعاقد قد تم بعد ولاسباب متعلقة بالصالح العام فلا غبار على تصرفها ولا مسئولية

عليها، واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى خلاف ذلك فيكون قد اخطأ فى استظهار الوقائع واستخلاص حكم القانون بتعين الغاؤه والحكم برفض الدعوى والزام المطعون ضده بالمصروفات عن الدرجتين.

(طعن ٧٣٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١٤)

الفرع الرابع

دعاوى التعويض

أولا : الاختصاص بالتعويض

عن القرارات الادارية السلبية المعيبة

قاعدة رقم (١٩٥)

المبدأ : اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بدعاوى التعويض عن قرارات الادارة السلبية بالامتناع عن اتخاذ الاجراءات اللازمة فى الوقت الملائم.

المحكمة : ان التكييف القانونى السليم للدعوى هو اعتبارها من دعاوى التعويض عن قرار الادارى السلبى بالامتناع عن اتخاذ الاجراءات اللازمة فى الوقت الملائم مما يعد منازعة ادارية قوامها النعى على مسلك الجهة الادارية بصفتها القائمة على مرفق المساحة وبحسبانها منازعة لاشك فى انطوائها فى نطاق منازعات الروابط الوظيفية التى تدخل فى اختصاص مجلس الدولة بحسبانه القاضى الطبيعى لروابط القانون العام وفقا لصريح نص الدستور والقوانين المنفذة له. وليس فى تصحيح المدعى شكل دعواه بطلب الزام الادارة العامة للبعثات (بدلا من الهيئة المصرية العامة للمساحة) بالتعويض تاسيسا على ذات الاسس التى يدعى قيامها سببا لطلب التعويض من الهيئة المصرية العامة للمساحة ما يغير من صحة انطباق الحقيقة القضائية التى سبق ان انتهت اليها هذه المحكمة فى شأن تقرير اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة الماثلة، اذ يثبت المدعى وفق طلباته المعدلة، الى الادارة العامة للبعثات بحسبانها الجهة القائمة على شئون البعثات الدراسية والتدريبية التراخى فى اتخاذ

من كان يلزم من اجراء فى الوقـف الملائـم مما ترتـب عليه يدعيـه مـن اضـرار اصابته من جراء ذلك.

(طعن رقم ٢٥٥٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

قاعدة رقم (١٩٦)

المبدأ : (١) يجب ان تنفذ الجهات الادارية المختصة الاحكام القضائيـة والواجبة التنفيذ طبقا لاحكام القـانون وعلـى كـل مـن الموظفـين العموميـين المختصين بذلك ـ اصدار القرارات الاداريـة اللازمـة لتحقيـق هـذا الغرض على سبيل الحكم والالزام ـ امتناع الجهة الاداريـة عـن اصـدار هـذا القـرار يعد قرار سلبيا بالمعنى الذى قصده المشرع فى المادة العاشرة من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ـ طلب التعويض عن هذا القرار السـلبى يكـون تعويضـا عـن قرار من القرارات الادارية التى تختص محاكم مجلس الدولة بالمنازعات المتعلقة بها.

(٢) الامتناع العمدى بدون مبرر عن تنفيذ الاحكام القضائية يتضمـن عدوانا على الدستور والقانون وعلى الشرعية وسيادة القانون ـ يعـد جريمـة جنائية بالنسبة لمرتكبيهـا مـن الموظفـين العموميـين المختصـين ـ ثبوت عدم المبادرة الى تنفيذ الاحكام التى يـترتب علـى تنفيذهـا تحقيـق مصـالح خاصـة لاصحاب حق ملكية عقار او منقول او ما يمثلها مع خلـل ولاضطـراب فـى الامن العام بما يهدد السلام الاجتماعى والاستقرار العام المقرر على مسـتوى منطقة معينة او على مستوى الدولة وايضا حسب ذلك بالضرورة حتما مـن صدام بـين الجماهير ورجال الامن ومـا يقتضيـه مـن اصابات ووفيـات بـين الطرفين وتدمـير للممتلكات لايعتـبر خطأ مـن جهـة الادارة يـبرر التزامهـا

بالتعويض عما يحيق باصحاب الحقوق الفردية من اضرار خاصة كما هو الشأن فى الخطأ العادى الذى يقو عليه الزا المخطئ بالتعويض وفقا لقوعد المسئولية المدنية التى تحكمها المواد ١٦٣، ١٧٠، ٢٢١، ٢٢٢ مدنى — يلتز لمجتمع بناء على التضامن الاجتماعى الذى يقو عليه طبقا للمادة ٧ من الدستور بتعويض من يصيبه الضرر من هذا الاجراء الضرورى الذى تفرضه الظروف لصالح جميع الموطنين — يتعين على الخزانة العامة للدولة الوفاء بهذا التعويض لمن يتحمل من المواطنين بعبء الضرر الخاص ماديا وادبيا لوفايتهم من ضرر عا يتعين توقيه للصالح العا والخير العا للشعب.

المحكمة : ومن حيث ان الدستور المصرى قد نص فى المادة ١٧٢ منه على ان مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة وتختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى، وقد صدر قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، ونص فى المادة العاشر منه على ان تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فىالمسائل الاتية:..........

عاشرا: طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى البنود السابقة سواء رفعت بصفة اصلية او تبعية........ رابع عشر : سائر المنازعات الادارية ويعتبر فى حكم القرارت الادارية رفض السلطات الادارية او امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح.

واتساقا مع ما تقدم نص قانون السلطة القضائية فى المادة ١٥ على أنه "فيما عدا المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل فى جميع المنازعات والجرائم.

ومن حيث ان الثبت من الاوراق ان محل الدعوى التى صدر بشأنها الحكم الطعين ينحصر فى طلب الحكم بالزام وزارة الداخلية بأن تودى

للمدعين تعويضا لقاء ما لحقهم من أضرار نتيجة تراخيها فى اتخاذ الاجراءات التى كان من الواجب اتخاذها لتنفيذ الحكم الصادر من المحكمة المدنية لصالح المدعين.

ومن حيث ان الدستور قد نص فى الباب الرابع منه على ان سيادة القانون هى اساس الحكم فى الدولة، وتخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانات اساسية لحماية الحقوق والحريات ـ كما نصت المادة ٦٨ وكما نصت المادة ٧٢ على ان تصدر الاحكام وتنفذ باسم الشعب ويكون الامتناع عن بتنفيذها او تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون وللمحكوم له فى هذه الجلسة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة الى المحكمة المختصة ـ كما نصت المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على انه لايجوز التنفيذ الجبرى الا بسند تنفيذى انقضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الاداء والسندات التنفيذية هى الاحكام.........الخ وعلى الجهة التى يناط بها التنفيذ ان تبادر اليه متى طلب منها وعلى السلطات المختصة ان تعين على اجرائه ولو باستعمال القوة متى طلب منها ذلك.

ومن حيث انه تبين من هذه النصوص انه يتعين اعمالا للشرعية وسيادة القانون اللذين تخضع لهما جميع السلطات وتنزل على مقتضاها جميع الادارات فى الدولة، ان تنفذ الجهات الادارية المختصة الاحكام القضائية والواجبة التنفيذ طبقا لاحكام القانون وعلى كل من الموظفين العمومين المختصين بذلك اصدار القرارات الادارية اللازمة لتحقيق هذا الغرض على سبيل الحكم والالزام ومن ثم فان امتناع الجهة الادارية عن اصدار هذا القرار الذى توجبه صراحة احكام الدستور والقانون يعد قرارا سلبيا بالمعنى الذى قصده المشرع فى المادة العاشرة

من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة ومن ثم فان طلب التعويض عن هذا القرار السلبي يكون تعويضا عن قرار من القرارات الادارية التي تختص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة بها ومن ثم فلا ريب في ان التكييف القانوني الصحيح للدعوى هو اعتبارها من دعاوى التعويض عن قرار ادارى سلبي بالامتناع عن اتخاذ الاجراءات اللازمة في الوقت الملائم مما ترتب عليه عدم افادة المدعين من الارض المحكوم لهم باستردادها ــ رغم احقيتهم لذلك ــ بالاضافة الى ما لحقهم من اضرار اخرى، وهذا بلا شك يعد منازعة ادارية قوامها النعى على مسلك الجهة الادارية المدعى عليها (وزارة الداخلية) بصفتها القائمة على المعاونة في تنفيذ الاحكام، والمنوط بها تنفيذها بالقوة الجبرية اذا لزم الامر، وتدخل والحال كذلك في اختصاص مجلس الدولة بحسبانه القاضي الطبيعي لروابط القانون العام ــ وما يتفرع عنه من منازعات ــ وفقا لصريح نص الدستور والقوانين المنفذة له وان القول بغير ذلك مؤداه افراغ النصوص من مضمونها ومما استهدفه المشرع منها، واذ ذهب الحكم المطعون فيه هذا المذهب حينما فصل في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه بما يعني قضاؤه ضمنا بولاية محاكم مجلس الدولة بنظر هذه المنازعة، فانه يكون قد اصب صحيح حكم القانون ويغدو الطعن عليه بمخالفة القانون لأنه قضى ضمنا باختصاصه غير قائم على اساس صحيح.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان حكما صدر لصالح المدعين في الدعوى رقم ١٩٦٠/٥٢٢٧ من المحكمة الابتدائية وتأيد استئنافيا، وتم رفض جميع الاشكالات التي اقيمت ممن صدر ضدهم الحكم، وبعد اعلان الحكم مذيلا بالصيغة التنفيذية لتنفيذه، الا ان المدعين لم يتمكنوا من تنفيذ الحكم ــ ومعهم معاون المحكمة القضائي ــ وتوالى ارجاء التنفيذ لتراخي الجهة الادارية

عن تقديم المعاونة الكافية باستعمال القوة الجبرية حسبما يقضى القانون، ورغم مطالبة النيابة العامة لوزارة الداخلية بضرورة تنفيذ الحكم بالقوة الجبرية دون جدوى استنادا الى ما يترتب على التنفيذ الجبرى من اخلال بالامن العام وصدام بين قوات الشرطة التى سوف تقوم بالتنفيذ وبين واضعى اليد على المساحة محل الحكم، مما يترتب على ذلك من اصابات بين الطرفين واضرار بالممتلكات، واخلال واضطراب فى الامن العام، نتيجة لاخلاء واضعى اليد بالقوة من المساحات التى يشغلونها منذ فترات طويلة عند التنفيذ، وقد قامت الادارة بتوفير القوة اللازمة للتنفيذ الجبرى على هذا النحو فى ١٩٨٤/٣/١٣ ونفذت الحكم تنفيذا جبريا وسلمت المحكوم لهم مساحة قدرها ٣٠س ١٩ط ١١ف من مجموع المساحة المحكوم بتسليمها اليهم ـــ وارجأت التنفيذ بالنسبة لباقى المساحة ليتم بالطرق الودية وقدرها (٢٦ فدانا).

ومن حيث انه يبين من الاوراق ان وزارة الداخلية المسئولة عن الامن العام مع عدد من الجهات المختصة قد رأت على مدى اربعة عشر عاما كاملة ان تنفيذ الحكم سوف يرتب اضطرابات فى الامن العام بالمنطقة تهدد السلم الاجتماعى وقد ترتب مضاعفات تهدد مناطق اخرى نتيجة لتأثير التنفيذ الجبرى وانتزاع الارض محل الحكم بالقوة من واضعى اليد المنتفعين بها بعد انقضاء فترة طويلة عليها فيها حياة المئات من هؤلاء واسرهم ومازالت تلك الجهات المختصة بتقدير ملاءمات الامن العام ترمى بعد انقضاء فترة طويلة من سنة ١٩٨٤ وحتى الان وجود هذه المخاطر فى تسليم باقى مساحة الارض محل الحكم سالف الذكر.

ومن حيث انه لاشك فى انه كما اوجب الدستور تنفيذ الاحكام القضائية وجعل عدم تنفيذها جريمة جنائية من جانب الموظفين العموميين

المختصين فانه قد حرص على حماية الملكية الخاصة وجعلها مصونة فى اطار الشرعية وسيادة القانون واناط بالقانون اداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية دون انحراف اواستقلال، وحظر ان تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب ـــ كما حظر فرض الحراسة عليها الا فى الاحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى، كما حظر نزع الملكية الا للمنفعة العامة مقابل تعويض وفقا للقانون (المواد ٢٩، ٣٢، ٣٤) وقد نظم الدستور ايضا الحفاظ على سلامة وامن الدولة من الوجهة القومية كما فى المواد ٧٣، ٧٤ حيث منح رئيس الجمهورية السلطات الاستثنائية اللازمة لمواجهة المخاطر التى تهدد الوحدة الوطنية او سلامة الوطن او يعوق مؤسسات الدولة عن اداء دورها الدستورى ـــ وبالتالى فانه اذا تعارضت المصلحة الخاصة للافراد مع الصالح العام المتمثل فى استقرار الامن العام والنظام العام او كانت التضحيات الفورية الواجبة من تحقيق المصالح الفردية جسيمة بدرجة يتعذر توافر قبولها مع السلم الاجتماعى فانه لاشك فى وجود ضرورات من الصالح القومى العام تبرر ان يرجأ تحقيق للمصالح الفردية بصفة مؤقتة ولو كانت مشروعة ولو كان يساندها احكام قضائية حتى تتوازن المواجهة بين اضرار ومزايا تحقيق المصلحة الخاصة المشروعة والمصلحة العامة وخاصة لو تصلت تلك بالامن العام واستقراره وبالسلام الاجتماعى العام سواء فى منطقة معينة بالدولة او فى اقليمها جميعه فاول المصلحة القومية العامة لاية دولة او أمة هو "حفظ الامن العام القومى لهذه الدولة والامة فى الداخل وفى الخارج كحفظ النفس، مقدم على كل مصلحة اخرى ـــ ومن ثم فان رغم ان الامتناع العمدى بدون مبرر عن تنفيذ الاحكام القضائية يتضمن عدوانا على الدستور والقانون وعلى الشرعية وسيادة القانون، ويعد جريمة جنائية بالنسبة لمرتكبيها

من الموظفين العموميين المختصين فان ثبوت ان عدم المبادرة الى تنفيذ الاحكام التى يترتب على تنفيذها تحقيق مصالح خاصة لاصحاب حق ملكية عقار او منقول او ما يماثلها مع الخلل والاضطراب فى الامن العام بما يهدد السلام الاجتماعى والاستقرار العام على مستوى منطقة معينة او على مستوى الدولة وايضا حسب ذلك بالضرورة حتما من صدام بين الجماهير ورجال الامن وما يقتضه من اصابات ووفيات بين الطرفين وتدمير للممتلكات لايعتبر خطأ من جهة الادارة يبرر التزامها بالتعويض عما يحيق باصحاب الحقوق الفردية من اضرار خاصة كما هو الشأن فى الخطأ العادى الذى يقوم عليه التزام المخطئ بالتعويض وفقا لقواعد المسئولية المدنية التى تحكمها المواد ١٦٣، ١٧٠، ٢٢١، ٢٢٢ من القانون المدنى وانما هو تصرف تفرضه الضرورة المتعلقة بحسن سير وانتظام المرافق العامة او استقرار الامن العام لفترة مؤقتة تطول او تقصر بحسب الاوضاع الواقعية التى تفرضها، لصالح المجتمع ولحماية امنه واستقراره واستمرار الخدمات العامة اللازمة لحياة المواطنين بانتظام واضطراد بدون ضمنات بالارواح او الممتلكات ومن ثم فا يلتزم المجتمع بناء على التضامن الاجتماعى الذى يقوم عليه طبقا للمادة ٧ من الدستور بتعويض من يصيبه الضرر من هذا الاجراء الضرورى الذى تفرضه الظروف لصالح جميع المواطنين ويتعين على الخزانة العامة للدولة الوفاء بهذا التعويض لمن تحمل من المواطنين عبء الضرر الخاص ماديا و ادبيا لوقايتهم من ضرر عام يتعين توقيه للصالح العام والخير العام للشعب.

ومن حيث انه بناء على ما سبق بيانه فان الحكم الطعين حينما قضى بالتعويض للطاعنين انما شمل قضاءه الاضرار التى اصابتهم من جراء امتناع الوزارة عن تنفيذ الحكم الصادر لصالحهم استمرارا امتناعها عن تنفيذه مدة

بلغت خمسة عشر عاما وما ترتب على امتناعها للاسباب المتعلقة بالامن العام والسلم الاجتماعى من اضرار مادية وادبية لحقت بهم، واذ قدرت المحكمة تعويض جزافيا، فقد ادخلت فى تقديرها جميع الاضرار التى حاقت بالمدعين، وهى اذ استطردت فى حكمها الى القول بأن ذلك لايخل بحقهم فى تنفيذ الحكم بالنسبة للقدر الباقى من الارض الذى لم يتم تسلمه بالقوة الجبرية — فهذا لايعنى حسبما ينعى الطاعنون على الحكم — اضفاء الشرعية على اغتصاب الجزء الباقى من الارض الذى لم يشمله التنفيذ لأن المحكمة ارادت ان تؤكد ان على الجهة الادارية المختصة المبادرة الى تنفيذ ما لم ينفذ وعلى الطاعنين متابعة ذلك لحين تحقق الظروف المناسبة لاجرائه دون تضحيات جسيمة تهدد الامن العام والسلام الاجتماعى، وان ذلك لايعنى ان ما قدرته المحكمة من تعويض لم يدخل الاضرار الناجمة عن عدم تنفيذ ما لم ينفذ من الحكم الصادر لصالح المدعين — وانما ووفقا للاسباب السالف بيانها قد قدرت المحكمة اول درجة الاعتبارات التى ادت الى عدم التنفيذ الكامل للحكم الصادر لصالح المدعين.

(طعن رقم ١٧٦٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٢)

ثانيا : الاختصاص بالتعويض عن الضرر الذى يصيب الافراد بفعل جهة الادارة

قاعدة رقم (١٩٧)

المبدأ : اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى دعاوى المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى يصيب الأفراد بفعل جهة الادارة ـ مدى مباشرة هذا الاختصاص.

المحكمة : ومن حيث انه اذا كان مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يختص بالفصل فى دعاوى المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى يصيب الأفراد بفعل جهة الادارة بحسبان ذلك مما يدخل فى عموم المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة طبقا لاحكام المادة ١٩٧٢ من الدستور واحكام قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ٧٢ فان مجلس الدولة انما يباشر هذا الاختصاص حيث يكون وجه النزاع دائرا حول مدى وقوع الضرر على ملك المدعى من عدمه اما حيث يكون وجه النزاع دائرا قبل ذلك حول مدى صحة ما يدعيه المدعى من ملكية الارض المدعى بان الضرر قد اصابها من عدمه فان الامر فى هذه الحالة يكون فى حاجة الى حسم المسألة الاولية الخاصة بالملكية قبل الخوض فى المسألة التالية على ذلك والمتعلقة بمدى حدوث الضرر الذى اصاب صاحب هذه الملكية ومدى احقيته فى التعويض عنه.

(طعن رقم ١٥٩٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩١/٦/٨)

ثالثا : الاختصاص بالتعويض عن قرار اعتقال ضابط بالقوات المسلحة لاسباب سياسية

قاعدة رقم (١٩٨)

المبدأ : القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ بشأن الطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة والقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحديد اختصاص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة، طلب التعويض عن قرار اعتقال ضابط بالقوات المسلحة لاسباب سياسية ــ لايعتبر من قبيل المنازعات الادارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة ــ اساس ذلك: مناط اعتبار المنازعة من المنازعات الادارية بالضباط ان تتعلق بأمر من امور الضباط الوظيفية التى تنظمها قوانين شروط خدمة الضباط ـ اعتقال ضابط لاسباب سياسية لايعدو فى هذه الحالة ان يكون فردا عاديا ــ الاثر المترتب على ذلك: دخول المنازعة فى قرار الاعتقال فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى.

المحكمة : ومن حيث انه فيما يتعلق بطلب التعويض المقدم من الطاعن عن القرار الصادر باعتقاله خلال الفترة من ١٩٦٧/٧/٢٤ الى ١٩٦٨/٥/٢٩ فانه لايعتبر من قبيل المنازعات الادارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة التى ينعقد الاختصاص بنظرها للجنة القضائية المختصة بالقوات المسلحة طبقا لاحكام القانونين رقمى ٩٦ لسنة ١٩٧١ و٧١ لسنة ١٩٧٥ السالف الاشارة اليهما، اذ ان مناط اعتبار المنازعة من المنازعات الادارية المنوه عنها أن تتعلق بأمر من امور الضباط الوظيفية التى تنظمها قوانين شروط خدمة الضباط الامر الذى لايتوافر فى حالة اعتقال الضابط لاسباب سياسية حيث لايعدو الضابط ازاء القرار الصادر باعتقاله فى هذه الحالة ان يكون فردا عاديا من الافراد مما

يعقد الاختصاص بشأن المنازعة فى قرار الاعتقال الى القضاء الادارى. ولايغير من هذا ان الاحتجاز - كما تقول الادارة فى ردها على الطعن كان فى الكلية الحربية، اذ ان هذا الاحتجاز لاينفى عن قرار الاعتقال صفته كقرار اعتقال، وليس هناك ما يدل على ما تذكره الادارة - من ان الاحتجاز قد يتعلق بعمله كضابط، وليس صحيحا ما جاء بمذكرة الادارة المودعة فى ١٩٨٨/١٠/١٢ من ان الادارة نفت صدور قرار باعتقال الطاعن اذ ان حافظة مستندات الادارة ورد بها ان قرارالاعتقال والافراج لم يصدر من القوات المسلحة ولايعنى ذلك عدم صدورهما البتة وانما صدورهما من غيرها واذ قضت محكمة القضاء الادارى فى حكمها المطعون فيه بعدم اختصاصها بنظر هذا الشق من الدعوى فان قضاءها يكون غير صحيح ويتعين الحكم بالغائه وباختصاصها بنظره.

(طعن رقم ١٥٦٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٩)

رابعا : الاختصاص بالتعويض عن رفع اسم من عداد العاملين استنادا الى قرار معدو

قاعدة رقم (١٩٩)

المبدأ : لامجال لاعمال احكام المادة ١٩١ من دستور ١٩٥٦ التى نصت على ان جميع القرارات التى صدرت من مجلس قيادة الثورة لايجوز الطعن فيها او المطالبة بالغائها او التعويض عنها بأى وجه من الوجوه اما اية هيئة كانت ـ متى ثبت ان القرار المطعون عليه ليس من القرارات التى عناها الدستور وان جميع الادلة تؤكد عدم وجوده ـ صدور قرار وزير الداخلية برفع اسم المدعى من عداد موظفى الوزارة استنادا لقرار معدوم يكون ركن الخطأ فى مسئولية الادارة عن الاضرار التى لحقت المدعى منه.

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من الاوراق انه فى ١٧ يناير سنة ١٩٥٤ اصدر وزير الداخلية القرار رقم ٩ لسنة ١٩٥٤ برفع اسم السيد/........ من عداد موظفى الوزارة اعتبار من ١٢ من يناير سنة ١٩٥٤. واشار فى ديباجة هذا القرار الى صدوره بعد الاطلاع على القرار الصادر من مجلس قيادة الثورة بتاريخ ١٢ من يناير سنة ١٩٥٤. ويبين من الاطلاع على الصورة الفوتوغرافية لقرار مجلس قيادة الثورة المقول بصدوره بتاريخ ١٢ من يناير سنة ١٩٥٤ انه قد ذيل باسماء بعض اعضاء مجلس قيادة الثورة دون ان يحمل توقيعاتهم كما ان هذا القرار لايحمل رقما لصدوره، وان الخاتم الوارد على صدر هذا القرار هو خاتم وزارة الداخلية لامجلس قيادة الثورة يضاف الى ذلك كما قررت تلك الوزارة ان مدير الادارة العامة لشئون الموظفين سبق انها طلبت اصل قرار مجلس قيادة الثورة المذكورة من رئاستى الجمهورية ومجلس الوزراء ومجلس قيادة الثورة، الا ان هذه الجهات قد اخطرته بما يفيد عدم

الاستدلال على اصل هذا القرار كما انه يبين من الاطلاع على صورة القرار المذكور ان ذكر به انه صدر من قائد ثورة الجيش بدون ان يحمل تاريخ اصداره وانه صدر بعد الاطلاع على المادة الثامنة من الاعلان الدستورى الصادر فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ من القائد العام للقوات المسلحة وقائد ثورة الجيش وعلى موافقة مجلس قيادة الثورة بجلسته المنعقدة فى ١٢ من يناير سنة ١٩٥٤ ومؤدى ما تقدم انه لم يقم اى دليل يؤيد صدور قرار مجلس قيادة الثورة المذكورة، بل ان جميع الادلة تؤكد عدم وجوده فى الحقيقة والواقع، وعلى ذلك فلا مجال لاعمال احكام المادة ١٩١ من دستور ١٩٥٦ التى تنص على ان جميع القرارات التى صدرت من مجلس قيادة الثورة لايجوز الطعن فيها او المطالبة بالغائها او التعويض عنها باى وجه من الوجوه او امام اية هيئة كانت. وذلك لانه لم يثبت ان مجلس قيادة الثورة قد اصدر القرار المنوه بصدوره فى ١٢ من يناير سنة ١٩٥٤ فى شأن السيد/........ ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد اصاب الحق فيما قضى به من الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأن القرار المطعون فيه لايعدو قرارا اداريا من وزير الداخلية بفصل موظف، وهو مما يختص القضاء الادارى بالنظر فى طلب الغائه وبالتعويض عنه.

ومن حيث ان قرار وزير الداخلية رقم ٩ لسنة ١٩٥٤ يرفع اسم المدعى من عداد موظفى وزارة الداخلية، وقد استند الى قرار مجلس قيادة الثورة الذى ثبت عدم وجوده فى الحقيقة والواقع، لذلك يكون قرار وزير الداخلية المذكور معدوم الاثر قانونا نظرا لان المادة ٤١ من القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ بنظام هيئة البوليس واختصاصها والذى كان ساريا وقت صدور قرار وزير الداخلية المشار اليها تقضى بأنه فيما عدا الاحكام المنصوص عليها فى هذا

القانون تسـرى على هيئة البوليس القواعد المقررة للموظفين والمستخدمين المدنيين. وقد كانت الفقرة السادسة من المادة ١٠٧ من القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ بنظام موظفى الدولة الذى كان ساريا وقتئذ تنص على ان يكون الفصل بغير الطريق التأديبى امر يخرج عن اختصاص وزير الداخلية. ومن ثم يكون القرار الصادر منه فى هذا الصدد قد اغتصب سلطة ليست له، وعلى ذلك يكون منعدما ولا يترتب عليه اثر ولاتلحقه اية حصانة ولايزيل عيبة فوات ميعاد الطعن فيه بالالغاء ولذلك يكون ما قضى به الحكم المطعون فيه حل الغائه وما يترتب على ذلك من اثار، فى محله ولاوجه للطعن عليه فى شئ.

(طعن رقم ٣٤٥٥ لسن ٣٢ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٧)

الفصل الرابع

توزيع الاختصاص بين جهات

القضاء الادارى

أولا : ما يدخل فى اختصاص

المحكمة الادارية العليا

١ ـ القرارات الادارية المتعلقة بشئون أعضاء

مجلس الدولة أو التعويض عنه

قاعدة رقم (٢٠٠)

المبدأ : طلب الغاء قرار التعيين فى وظيفة مندوب يدخل فى اختصاص المحكمة الادارية العليا ـ اساس ذلك: يترتب على الغاء القرار اعتباره من اعضاء مجلس الدولة ـ اعتبار الطلب متعلقا بشأن من شئون مجلس الدولة ـ لاوجه للقول بأن النزاع فى هذه الحالة ينظر من خلال درجة واحدة من درجات التقاضى ـ اساس ذلك: ان المشرع طالما نظم طريقا معينا للتقاضى وليس مانعا له فلا وجه للخروج عليه.

المحكمة : من حيث ان المحكمة الادارية العليا تختص بنظر طلبات الغاء القرارات الادارية المتعلقة بأى شأن من شئون رجال مجلس الدولة او التعويض عنها وكان موضوع الطعن الماثل يتعلق بطلب الغاء قرار بالتعيين فى وظيفة مندوب بمجلس الدولة وما يترتب عليه من اعتباره من اعضاء مجلس الدولة ومن ثم فان هذا الطلب يعتبر متعلقا بشأن من شئون مجلس الدولة وينعقد الاختصاص بنظرة للمحكمة الادارية العليا ولاوجه للنفى على هذا الحكم ان يكون الفصل فى هذه المنازعات من درجة واحدة حيث ان الامر يتعلق بتنظيم

اجراءات التقاضى ولاخير فى ان يكون الفصل فى النزاع من درجة واحدة حيث انه لايعدو وان يكون تنظيما لاجراءات التقاضى وليس مانعا له.

(طعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١/١١)

٢ ـ قرارات مجالس التأديب التى لاتخضع للتصديق من جهات ادارية عليا

قاعدة رقم (٢٠١)

المبدأ : تختص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب التى تخضع للتصديق من جهات إداية ـ اساس ذلك: ان القرارات التى تصدرها مجالس التأديب التى لم يخضعها القانون للتصديق من جهات ادارية عليا هى قرارات نهائية لاتسرى عليها الاحكا الخاصة بالقرارات الادارية فلا يجوز التظلم منها او سحبها او تعقيب جهة الادارة عليها بل تستنفد تلك المجالس ولايتها باصدار قرارتها ويمتنع عليها سحبها او الرجوع فيها او تعديلها كما ينغلق ذلك على الجهات الادارية ـ قرارات هذه المجالس اقرب فى طبيعتها الى الاحكا التأديبية منها الى القرارات الادارية ولايجوز ان توصف بانها قرارات نهائية لسلطات تأديبية بالمعنى المقصود فى البند تاسعا من المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وهى القرارات التى تختص بنظرها المحاكم التأديبية كما انها ليست من القرارات الادارية التى تدخل فى اختصاص محكمة القضاء الادارى او المحاكم الادارية ـ نتيجة ذلك: يجرى على قرارات هذه المجالس ما يجرى على الاحكا الصادرة من المحاكم التأديبية بالنسبة الى الطعن فيها مباشرة اما المحكمة الادارية العليا ـ تطبيق.

المحكمة : من حيث ام مقطع النزاع فى هذا الطعن، هو تحديد اختصاص المحكمة الادارية العيا بنظر الطعن فى قرارات مجالس التأديب التى لاتخضع لتصديق من جهات ادارية عليا.

ومن حيث ان قضاء المحكمة الادارية العاليا قد جرى على الحكم باختصاصها بنظر ما يقدم اليها من طعون فى قرارات تلك المجالس، الا ان الدائرة الثالثة بالمحكمة الادارية العليا عدلت عن هذا المبدأ وقضت فى عدة طعون بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٨٣ بعدم اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب المشار اليها وباحالتها الى المحكمة التأديبية المختصة بنظرها.

ومن حيث ان الشارع رأى لاعتبارات معينة بالنسبة لبعض فئات محددة من العاملين، ان يكل امر تأديبهم الى مجالس تأديب مشكلة تشكيلا خاصا وفقا لاوضاع واجراءات معينة رسمها القانون، وتقوم اساسا على اعلان العامل مقدما بالتهمة المنسوبة اليه وتمكينه من الدفاع عن نفسه على غرار ما هو متبع امام المحاكم التأديبية المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن اعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية وفى قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وتفصل هذه المجالس التأديبية فى ذات انواع المنازعات التى تفصل فيها المحاكم التأديبية المشار اليها، وتسير فى اجراءاتها بمراعاة الاحكام المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لها، وفى كنف قواعد اساسية كلية هى تحقيق الضمان وتوفير الاطمئنان وكفالة حق الدفاع للعامل المثارة مساءلته التأديبية. وتؤدى هذه المجالس ذات وظيفة تلك المحاكم بالفصل فى المساءلة التأديبية، فكلاهما سلطة تأديبية، تفصل فى محاكمة مسلكية تأديبية، وتوقع جزاءات تأديبية من نفس النوع، على من يثبت اخلاله

بواجبات الوظيفة او الخروج على مقتضياتها. والقرارات التى تصدرها مجالس التأديب التى لم يخضعها القانون لتصديق من جهات إدارية عليا، قرارات نهائية لاتسرى عليها الاحكام الخاصة بالقرارات الادارية، فلا يجوز التظلم منها او سحبها او تعقيب جهة الادرة عليها، بل تستنفد تلك المجالس ولايتها باصدار قراراتها، ويمتنع عليها سحبها و الرجوع فيها او تعديلها، كما ينغلق ذلك على الجهات الادارية.

وبذلك فان قرارات هذه المجالس اقرب فى طبيعتها الى الاحكم التأديبية منها الى القرارات الادارية. فلا يجوز ان توصف بأنها قرارات نهائية لسلطات تأديبية بالمعنى المقصود فى البند تاسعا من المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وهى القرارات التى تختص بنظرها المحاكم التأديبية. كما انها ليست من القرارات الادارية التى تدخل فى اختصاص محكمة القضاء الادارى او المحكم الادارية.

وتاسيسا على كل ما سلف فانه يجرى على قرارات هذه المجالس بالنسبة الى الطعن فيها ما يجرى على الاحكام الصادرة من المحاكم التأديبية، اى يطعن فيها مباشرة أمام المحكمة الادارية العليا عملا بنص المادتين ٢٢ و٢٣ من قانون مجلس الدولة سالف الذكر.

(طعن رقم ١٨٠٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٥)

ملحوظة : (هذا الحكم صادر على اساس ما حكمت به المحكمة الادارية العليا بالدائرة المشكلة طبقا لنص المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ق الصادر بجلسة ١٩٨٥/١٢/١٥ والذى يقضى

باختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجلس التـأديب التـى لاتخضع للتصديق من جهات ادارية).

قاعدة رقم (٢٠٢)

المبدأ : تختص المحكة الادارية العليا بنظر الطعـون فـى قـرارات مجـالس التأديب التى لاتخضع للتصديق من جهات ادارية ـ لاشأن لهـذا الاختصـاص بطبيعة القرارات التى تصدرها هذه المجالس ـ لاتعتبر تلك القرارات احكامـا قضائية من كافة الوجوه لعد صدورها من محكمة ضمن محاكم مجلس الدولة التى تشكل من قضاة يتمتعون بالاستقلال والحصانة القضائية ـــ لايغير من طبيعة هذه القرارات انها تفصل فى موضوع يدخل بحسب طبيعته فى مفهو المنازعات التأديبية او ان مجالس التأديب تلتز بمراعات الاجراءات التى تتبع فى المحاكمات التأديبية وما يستوجبه من ضمانات لتحقيق العدالة على النحو الذى تطلبه الدستور.

المحكمة : من حيث ان مبنى الطعن ان قرار مجلـس التـأديب جـاء مخالفـا للقانون والواقع ومنعدم السـبب لأنـه قـام علـى ان الطـاعن زور بمحـرر رسمـى الحكم رغم انه لم يثبت مطلقا وجود خط له سواء برول السيد رئيـس المحكمـة او حتى منطوق الحكم المدون على الصورة المحـرره للمحكـم علىالنمـوذج المعـد لذلك فجميعها بخط السيد رئيس المحكمة مصدر الحكم لان الطـاعن قـام فقـط بنقل ما سطره رئيس المحكمة فى يومية الجلسات وجدول الجنح المستأنفة ونقلـه على غلاف الجنحة كما قام سكرتير التنفيذ بنقل ذلك ايضا بيومية التنفيذ، وانه بانتفاء صلـة الطـاعن بذلـك ينتفـى السـبب الـذى مـن اجلـه احيـل الى مجلـس التأديب. واضاف بأن مجلس التأديب ومن قبله النيابة العامة أهدار دفاع الطاعن

الجوهرى فقد طلب عرض الاوراق جميعها على السيد رئيس المحكمة مصدر الحكم ليحدد بنفسه ما اذا كان الخط المدون على الرول الخاص به والخط المدون به منطوق الحكم النهائى على النموذج الرسمى المعد للاحكام هو خطه من عدمه.

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق ان الطاعن حضر امام مجلس التأديب بجلسة ١٩٨٦/٧/١٤ ونفى ما نسب اليه وقرر بان الخط والتوقيع بخط وتوقيع رئيس المحكمة نفسه وطلب التأكد من ذلك من السيد الاستاذ رئيس المحكمة وبجلسة ١٩٨٦/٩/٨ قرر المجلس التأجيل لجلسة ١٩٨٦/٩/٢٩ للاتصال بالسيد الاستاذ/............. رئيس المحكمة والذى طلب الطاعن الاستفسار منه عن مدى صحة الواقعة المنسوبة اليه، وبجلسة ١٩٨٦/٩/٢٩ اصدر المجلس قراره بمجازاة الطاعن و لم يشر فى محضر الجلسة ولا فى الاسباب التى صدر على اساسها الجزاء الى ما تم بالنسبة لقراره فى الجلسة السابقة من الاتصال بالسيد الاستاذ رئيس المحكمة.

ومن حيث انه بناء على ذلك وعلى انه لو ثبت صحة ما ادعاه الطاعن لكان من نتيجة ذلك نفى التهمة التى نسبت اليه وبراءته مما ادين به من افعال تأديبية، فان مجلس التأديب يكون قد اغفل تحقيق هذا الدفاع الجوهرى للمتهم (الطاعن).

ومن حيث انه كما سلف البيان فانه ولئن كانت المحكمة الادارية العليا تختص بنظر الطعون فى قرارت مجالس التأديب التى لاتخضع للتصديق من جهات ادارية، الا ان ذلك لاشأن له بطبيعة قرارات هذه المجالس التى لاتعتبر احكاما قضائية من كافة الوجوه لعدم صدورها من محكمة ضمن محاكم مجلس الدولة التى تشكل من قضاة يتمتعون بالاستقلال والحصانة القضائية، ولاينفى

ذلك ان تلك المجالس التأديبية تفصل بحسب طبيعة موضوع ما تختص به فى منازعات وخصومات تأديبية بمراعاة الاجراءات التى تتبع فى المحاكمات التأديبية بما يحقق ضمانات العدالة وتحقيق دفاع للمتهمين الواجبة الاتباع كنظام عام للعقاب والجزاء ايا كان نوعه والذى قررته اساسا الاحكام الواردة صراحة فى الدستور (المواد ٦٦، ٦٧، ٦٩ من الدستور).

ومن حيث انه تأسيسا على ما تقدم فانه وقد استبان للمحكمة عدم قيام مجلس التأديب بتحقيق دفاع جوهرى للطاعن، فانه يتعين الحكم والحال كذلك بالغاء قرار مجلس التأديب المطعون فيه ويرجع الامر نتيجة لذلك ووفقا للطبيعة الصحيحة لقرار مجلس التأديب باعتباره قرار ادارى ـ للسلطة الرئاسية التأديبية المختصة لاتخاذ ماتراه مناسبا من اجراء بعد تحقيق هذا الدفاع الجوهرى بصدد الطاعن فى ضوء ما يسفر عنه هذا التحقيق.

ومن حيث ان هذا الطعن معفى من الرسوم طبقا لاحكام المادة ٩٠ من نظام العاملين المدنيين بالدولة وذلك باعتباره فى حكم الطعن امام هذه المحكمة فى احكام المحاكم التأديبية.

(طعن رقم ١٨٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٣١)

٣ ـ الطعون فى القرارات
التى تصدرها اللجان القضائية
فى منازعـــات الاصــــلاح الزراعى
(المادة ١٣ مكرر من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢
المعـــدلة بالقـــانون ٦٩ لسنة ١٩٧١)

قاعدة رقم (٢٠٣)

المبدأ : المحكمة الادرية العليا ـ لاتختص سوى بنظر الطعـن فـى القرارات الصادرة من اللجـان القضائية للاصـلاح الزراعى فى المنازعـات المنصوص عليها فى البند (١) مـن الفقـرة الثالثة مـن المـادة ١٣ مكـررا (أ) وب من القـانون رقـم ١٧٨ لسـنة ١٩٥٢ الخاصـة بتحقيـق الاقـرارات والديون العقارية وفحص ملكية الاراضـى المستولى او التى تكون محـلا للاستيلاء لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه قانونا ـ لاتختص هذه المحكمة بنظر الطعون فى القرارات التى تصدرها اللجان القضائية المذكورة فـى المنازعـات الخاصة بتوزيع الاراضى المستولى عليها من المنتفعين المنصوص عليها فى البند (٢) من الفقرة الثالثة من المادة ١٣ مكررا (أ).

المحكمة : ومن حيث ان الطاعن ينعـى علـى القـرار المطعون فيـه مخالفـة القانون تأسيسا على ان القرار المطعون فيه قـرار منعـدم لاتلحقـه حصانـة كمـا اشار الطاعن انه باعتباره من صغار الفلاحين فليس من العدالـة سـحب الارض منه وهى مورد رزقه كمـا اشـار الى انـه كـان بامكـان الجهـة الادارية تحصـل مستحقاته بطريق الحجز الادارى.

ومن حيث ان الفصل فى اختصاص المحكمة الادارية العليـا بنظـر الطعـن الماثل يسبق النظر فى مدى جواز قبوله.

ومن حيث انه يبين من مطالعة نص الفقرتين ٢،٣ من المادة ١٣ مكررا.
(١) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ انهما يقضيان بتشكيل لجنة قضائية او اكثر تختص دون غيرها. عند المنازعة بما يأتى: (١) تحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الاراضى المستولى عليها اوالتى تكون محلا للاستيلاء طبقا للاقرارات المقدمة من الملاك وفقا لاحكام هذا القانون، وذلك لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه (٢) الفصل فى المنازعات الخاصة بتوزيع الارض المستولى عليها من المنتفعين وتقضى الفقرة الرابعة على انه استنادا من احكام قانون السلطة القضائية يمتنع على المحاكم النظر فى المنازعات التى تختص بها اللحان القضائية المشار اليها، وتحال فورا جميع المنازعات المنظورة امام جهات القضاء مادام باب المرافعة لم يقفل فيها الى تلك اللحان. والفقرة الخامسة على انه يجوز لذوى الشأن الطعن امام المحكمة الادارية العاليا بمجلس الدولة فى المنازعات المنصوص عليها فى البند (١) من الفقرة الثالثة. والواضح من النصوص المتقدمة ان المحكمة الادارية العليا لاتختص سوى بنظر الطعن فى القرارات الصادرة من اللحان ـــ القضائية للاصلاح الزراعى فى المنازعات المنصوص عليها فى البند (١) من الفقرة الثالثة من المادة ١٣ مكررا (أ) وب الخاصة بتحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الاراضى المستولى او التى تكون محلا للاستيلاء لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه قانونا وبهذه المثابة لاتختص هذه المحكمة بنظر الطعون فى القرارات التى تصدرها اللحان القضائية المذكورة فى المنازعات الخاصة بتوزيع الاراضى المستولى عليها من المنتفعين وهى المنصوص عليها فى البند (٢) من الفقرة الثالثة من المادة ١٣ مكررا (١) سالفة الذكر على اساس ان اختصاصها بهذه المنازعات هو اختصاص استثنائى من القاعدة العامة التى تجعل الاختصاص بنظر الطعن فى القرارات الادارية

النهائية لمحكمة القضاء الادارى حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٨٣١ ـ ٢٣ (١٩٨٠/٣/١٨).

ومن حيث انه ترتيبا على ذلك يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الطعن واحالته بحالته الى محكمة القضاء الادارى للفصل فيه عملا بحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات.

(طعن رقم ٧٣١ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٢٥)

ملحوظة : فى نفس المعنى

(الطعن رقم ٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٤)

و (الطعن رقم ١٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٤)

قاعدة رقم (٢٠٤)

المبدأ : المادة ١٣ مكررا من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ معدلة بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ والمادة ١٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ـ اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون المقدمة عن قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى اختصاص استثنائى وقاصر على القرارات الصادرة فى المنازعات الخاصة بتحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الاراضى المستولى عليها، او التى تكون محلا للاستيلاء طبقا للقرارات المقدمة من الملاك لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه قانونا ـ هذا الاختصاص لايجوز القياس عليه او التوسع فى تفسيره.

المحكمة : من المسلم به ان ترتيب المحاكم وتحديد اختصاصها من النظام العام الامر الذى يخول المحكمة ان تتصدى من تلقاء نفسها لبحث مدى اختصاصها بنظر الطعن لتنزل حكم القانون فيه. واذا كان من المقرر ان

اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون المقدمة عن قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى هو اختصاص استثنائى من القواعد العامة التى تحدد الاختصاص فى نظر الدعاوى التى تقام طعنا على القرارات الادارية وقد جاء هذا الاختصاص حصرا وتحديدا فى المادتين ١٣ مكررا من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ و١٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ وطبقا لهذين النصين يشترط لاختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون المقدمة عن قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى ان تكون هذه القرارات صادرة فى المنازعات المنصوص عليها فى البند (١) من الفقرة الثالثة من المادة ١٣ مكررا (١) وهى الخاصة بتحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الاراضى المستولى عليها او التى تكون محلا للاستيلاء طبقا للاقرارات المقدمة من الملاك لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه قانونا. اما غير ذلك من المنازعات الصادر فى شأنها قرارات من اللجان القضائية للاصلاح الزراعى فان المحكمة الادارية العليا لاتكو مختصة بنظر الطعن فيها باعتبار ان اختصاصها المتقدم ذكره هو ختصاص استثنائىاضفاه عليها المشرع بنصوص خاصة فى هذين القانونين، وعلى نحو لايجوز القياس عليه او التوسع فى تفسيره.

ومن حيث ان المنازعة موضوع الطعن الماثل لاتتعلق بقرار صادر من اللجنة القضائية فى احدى الحالات المنصوص عليه فى البند ١ من الفقرة الثالثة من المادة ١٣ مكررا (١) من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٩ مما تختص بنظره المحكمة الادارية العليا استثناء وانما تتعلق بقرار صادر من اللجنة القضائية حول اشكال فى تنفيذ قرار صادر من اللجنة القضائية فى الاعتراض رقم ٤٨٢ لسنة ١٩٨٥ الامر الذى لاتختص معه المحكة بنظر الطعن فيه.

(طعن رقم ٣٠٠٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٣)

قاعدة رقم (٢٠٥)

المبدأ : اللجنة القضائية للاصلاح الزرعى المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكررا من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ هى جهة قضائية مستقلة عن جهتي القضاء العادى والادارى ـ خصها المشرع بالفصل دون سوها ـ فى المنازعات المتعلقة بقانون الاصلاح الزراعى وذلك باتباع اجراءات قضائية لها كافة سمات اجرءات التقاضى وضماناته وبالتالى فان القررات التى تصدرها هذه اللجنة تعتبر حسب طبيعتها احكاما قضائية وليست قرارات ادارية ـ الاختصاص الذى ناطه القانون باللجان المشار اليها بالبحث فى مدى صحة ما يصدر عن الهيئة العامة للاصلاح الزراعى من قرارت بالاستيلاء تتضمن اختصاص تلك اللجان ـ دون غيرها ـ تحديد طبيعة الارض وما اذا كانت تعد من اراضى البناء غير الخاضعة لقيود تحديد الملكية الواردة فى قانون الاصلاح الزراعى وتعديلاته الطعن فى قرارت اللجان القضائية الصادرة فى هذا الشأن يكون امام المحكمة الادارية العليا ـ حتى يمكن ان ينازع صاحب الشأن فى قرار الاستيلاء وما اذا كان يشمل اراضى لاتخضع لقانون الاصلاح الزراعى باعتبارها أرض بناء على وجه يعتبر قانونا فانه يلزم ان يقيم اعترضه فى المواعيد ووفقا للاجراءات المنصوص عليها بالمادة ١٣ مكرر ـ قصوره عن ستعمال هذا الحق خلال الاجل المحدد ـ وضع الاض المستولى عليها يستقر بصفة نهائية باعتبارها ارضا زراعية او مافى حكمها من الاراضى البور والصحراوية.

المحكمة : ان مبنى الطعن المقدم من السيدين/............،........ أن الواضح منم حيثيات الحكم المطعون فيه ان قوانين الاصلاح الزراعى لاتنطبق احكامها على ارض البناء. ومن ثم يكون الاستيلاء الذى تم عليها غير مشروع، ويصبح نوعا من مصادرة المال دون سند من القانون ممايتحدر بقرار الاستيلاء الى حد غصب السلطة، ولايسرى قانون الاصلاح الزراعى ــ والمادتان ١٣، ١٣ مكررا منه ـ الا بالنسبة للاراضى الزراعية ولامجال لتطبيق تلك الاحكام بالنسبة لاراضى البناء، واذا كان ركن الخطأ قائما لان القرار مشوب بعيب عدم المشروعية وركن الضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر قد اوضحه الحكم المطعون فيه، الا ان ذلك الحكم صدر بالمخالفة للقانون فيما يتعلق بقية التعويض المستحق، لان التعويض المقدر يقل كثيرا عن التعويض الحقيقى، وذلك للاسباب الواردة بتقرير الطعن.

ومن حيث ان المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى معدلة بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ تنص على أن "........ تشكل لجنة قضائية او اكثر من مستشار من المحاكم يختاره وزير العدل تكون له الرياسة، ومن عضو بمجلس الدولة يختاره رئيس المجلس وثلاثة اعضاء يمثلون كلا من الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ومصلحة الشهر العقارى ومصلحة المساحة. وتختص هذه اللجنة دون غيرها ـ عند المنازعة ــ بما يأتى: (١) تحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الاراضى المستولىعليها او التى تكون محلا للاستيلاء طبقا للاقرارات المقدمة من الملاك وفقا لاحكام هذا القانون وذلك لتحديد ما يجب الاستيلاء عليه منها. (٢) الفصل فى المنازعات الخاصة بتوزيع الاراضى المستولى عليها على المنتفعين، وفى جميع الاحوال لاتقبل المنازعة بعد مضى خمسة عشر يوما من تاريخ النشر

فى الوقائع المصرية عن الاراضى المستولى عليهـا ابتدائيا او الاراضـى التـى يتـم توزيعها على المنتفعين توزيعا ابتدائيا. تبين اللائحة التنفيذية اجـراءات التقـاضى امام اللجان القضائية، ويتبع فيما لم يرد بشأنه فيها نـص خـاص احكـام قـانون المرافعات المدنية والتجارية، كما تبين اللائحة البيانـات التـى تنشـر فـى الوقـائع المصرية عن الاراضى المستولى عليها او الموزعة ابتدائيا. واسـتثناء مـن احكـام قانون السلطة القضائية يمتنع على المحاكم النظر فـى المنازعـات التـى تختـص بهـا اللجان القضائية المشار اليها فى الفقرة الثانيـة مـن هـذه المـادة....... ويجـوز لذوى الشأن الطعن امام المحكمة الادارية العليا بمجلس الدولـة فـى القـرارات الصادرة من اللجان القضائية فى المنازعات المنصوص عليها فـى البنـد (١) مـن الفقرة الثالثة. ويرفع الطعن بتقرير يقدم خـلال ستين يوما مـن تـاريخ صـدور القرار وفقا للاوضاع وبالشروط المنصوص عليهـا فـى قـانون مجلس الدولـة، ولايترتب على الطعن وقف تنفيـذ القـرار الا اذا امـرت دائـرة فحـص الطعـون بذلك.

ومن حيث انه من المستقر عليه ان اللجنة القضائيـة للاصـلاح الزراعـى المنصوص عليها بالمادة ١٣ مكررا المشار اليها هى جهة قضائيـة مستقلة عـن جهتى القضاء العادى والادارى خصها المشرع بالفصل ـــ دون سـواها ـــ فـى المنازعات المتعلقة بقانون الاصلاح الزراعى وذلك باتباع اجـراءات قضائيـة لهـا كافة سمات اجراءات التقاضى وضماناته، وبالتالى فان القرارات التـى تصدرهـا هذه اللجنـة تعتبر بحسـب طبيعتهـا احكامـا قضائيـة وليسـت قـرارات اداريـة. ويدخل فى صميم عمل اللجنة بحث طبيعة الاراضى موضوع الاستيلاء للتعرف عما اذا كانت تعد من الاراضى الزراعية او ما فى حكمهـا مـن الاراضى البـور والاراضى الصحراوية التى يسرى بشأنها المرسوم بقـانون المشـار اليـه معـدلا

بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١، ام انها تعد من اراضي البناء التي لاتسرى بشأنها تلك الاحكام، فالاختصاص الذى ناطه القانون باللجان المشار اليها بالبحث في مدى صحة ما يصدر عن الهيئة العامة للاصلاح الزراعي من قرارات بالاستيلاء يتضمن اختصاص تلك اللجان — دون غيرها — بتحديد طبيعة الارض وما اذا كانت تعد من اراضي البناء غير الخاضعة لقيود تحديد الملكية الواردة في قانون الاصلاح الزراعي وتعديلاته. وقد روعى في تشكيل اللجان المذكورة من عناصر قضائية وادارية متخصصة مما يمكنها من اداء الاختصاص المنوط بها على وجه سليم، كل ذلك تحت رقابة المحكمة الادارية العليا التي يطعن امامها في قرارات اللجان القضائية الصادرة في هذا الشان، وذلك بحسبانها محكمة طعن في تلك القرارات، بعد ان تعمل اللجان المذكورة اختصاصها فيما عساه يرفع امامها من اعتراضات في قرارات الاستيلاء على اساس ان الارض موضوع الاستيلاء تدخل في مفهوم الاراضي الزراعية وما في حكمها، او غير ذلك من الاسس التي تضمنها القانون، فقرار اللجنة في هذا الشأن ينصب على النزاع حول طبيعة الارض موضوع الاستيلاء — بيد انه حتى يمكن لصاحب الشأن ان ينازع في قرار الاستيلاء وما اذا كان يشمل اراضى لاتخضع لقانون الاصلاح الزراعي باعتبارها ارض بناء على وجه معتبر قانونا فانه يلزم ان يقيم اعتراضه في المواعيد ووفقا للاجراءات المنصوص عليها بالمادة ١٣ مكررا المشار اليها، فان قعد عن استعمال هذا الحق الذى خوله له القانون خلال الاجل المحدد فان وضع الارض المستولى عليها يستقر بصفة نهائية باعتبارها ارض زراعية او ما في حكمها من الاراضي البور والاراضي الصحراوية. بحيث لايسوغ له بعد ذلك ان يجادل في طبيعة تلك الارض بعد فوات مواعيد الطعن المقررة. ولايقبل منه القول بانها كانت من اراضي البناء

توصلا الى تعييب قرار الاستيلاء عن غير الطريق الذى رسمه القانون، وذلك سواء بدعوى يقصد منها استرداد تلك الاراضى او التعويض عنها، طالما كان سند طالباته فى كلا الحالين هو عدم مشروعية قرار الاستيلاء بالنظر الى طبيعة الارض ووضعها طبقا للقانون، ذلك ان المختص بفحص مدى صحة قرارات الاستيلاء ابتداء هو اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى، وهذا الاختصاص ينطوى على ضمانات مقررة لكل من الجهة الادارية التى تطبق احكام قانون الاصلاح الزراعى وصاحب الشأن فى ذات الوقت، حيث راعى المشرع تشكيل تلك اللجنة من عناصر قضائية وادارية متخصصة فى هذا الشأن، وعلى ذلك فلا يجوز لجهة اخرى ـ اعمالا لصريح نصوص القانون ـ ان تعقب على سلامة قرارات الاستيلاء ابتداء، ولايكون للمحكمة الادارية العليا سوى الاختصاص بالتعقيب كمحكمة طعن ـ على القرارات الصادرة من تلك اللجان فى شأن المنازعات المذكورة.

ومن حيث ان الثابت من مدونات الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا بجلسة اول فبراير سنة ١٩٧٧ فى الطعن رقم ١١١١ لسنة ٢٠ قضائية عليا المقام من الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ضد مورث المطعون ضدها ....، .... طعنا فى القرارين الصادرين من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بتاريخى ١٨ من ابريل و١٩ من يونيه سنة ١٩٧٤ فى الاعتراض رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٤، ان المحكمة انتهت الى الغاء القرارين المطعون فيهما وبعدم قبول الاعتراض شكلا على اساس ان "البادى بجلاء من سياق الواقعات على الوجه المتقدم ان المطعون ضده قد علم يقينا بالقرار الصادر بالاستيلاء ابتدائيا على تلك الارض، واحاط بجوانبه احاطة كافية وذلك منذ السادس والعشرين من فبراير سنة ١٩٦٢ حيث جرى الاستيلاء فعلا على

الارض المتقدمة تحت سمع المطعون ضده وبصره، وكان عليه منذ هذا التاريخ ان يبادر الى الطعن فى هذا القرار أمام اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بوصفها صاحبة الاختصاص دون غيرها بالفصل فى هذه المنازعة بمراعاة الميعاد المقرر، دون توقف على نشر ذلك القرار فى الجريدة الرسمية الذى تم فى ٧ من مارس سنة ١٩٦٣، واذ كان الثابت انه لم يقم اعتراضه الذى افتتح به المنازعة المطروحة الا فى ١٤ من مارس سنة ١٩٧٤، ومن ثم يكون هذا الاعتراض بلا ريب قد اقيم بعد فوات الميعاد الذى رسمه القانون، بما يجعله حقيقا بعدم القبول شكلا....." ومفاد ما تقدم ان مورث المطعون ضدهما قد فوت على نفسه مواعيد الطعن على قرار الاستيلاء والنعى عليه انه شمل ارضا لاتعد من قبيل الاراضى الزراعية او ما فى حكمها، و لم يقم المورث اعتراضه على ذلك الا بعد مضى ما يزيد على اثنى عشر عاما من تاريخ استيلاء جهة الادارة فى مواجهته وبحضوره على ارض النزاع، وعلى ذلك فإن طبيعة الارض المستولى عليها واعتبارها من الاراضى الزراعية او ما فى حكمها مما يخضع لحكم الاستيلاء تكون قد استقرت على وجه يمتنع معه المنازعة فيها بعد ذلك، فجهة الادارة بعد ان انصرمت اجراءات الاستيلاء وفاتت مواعيد الطعن فيه لايمكن ان ينسب اليها خطأ ممايمكن التعويض عنه بحسبانها قد اتبعت الاجراءات التى ينص عليها القانون، و لم ينهض صاحب الشأن لحماية ادعائه بأن ارض النزاع هى ارض مبان خلال المواعيد المقررة، بل تربص اكثر من اثنى عشر عاما لكى يقيم اعتراضا قضى نهائيا بعدم قبوله، وعليه فان دعواه بالتعويض على اساس عدم مشروعية قرار الاستيلاء على ارض النزاع تكون على غير اساس سليم من القانون متعينة الرفض ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بغير ذلك فقد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله، ويتعين الحكم بالغائه، ولايكون لاصحاب الشأن

سوى الحق فى اقتضاء التعويض على اساس العناصر ووفقا للاجراءات المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى والقوانين والمعدلة له.

ومن حيث ان الطعن المقدم من السيدين/..........،.......... بطلب تعديل الحكم المطعون فيه والحكم بالزام الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بأن تدفع لهما تعويضا يزيد على التعويض الذى قرره الحكم المطعون فيه، ويكون متعين الرفض بالنظر الى الطاعنين المذكورين ليس لهما اصل حق فى التعويض على ما سبق البيان.

(طعن رقم ٢٣٠٩ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢١)

ملحوظة : حول هذه المعانى التى وردت بهذا الطعن

(طعن رقم ٧٨٦ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٠)

و(الطعن رقم ٧٣٤ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٢٤)

و(الطعن رقم ٤٤٠٤ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٩)

ثانيا : اختصاص محكمة القضاء الادارى

١ - محكمة القضاء الادارى هى
بالنسبة لمحاكم الدرجة الاولى
لمجلس الدولة صاحبة
الولاية العامة.

قاعدة رقم (٢٠٦)

المبدأ : (١)النزاع الذى يدور حول مدى صحة الوقائع التى تدرج فى صحيفة الحالة الجنائية ومدى سلامة تطبيق القانون الذى يستمد المواطن حقه بشأن ما يدرج وما لايدرج من الوقائع الجنائية اللصيقة بحالته كفرد وكانسان من القانون مباشرة هى منازعة ادارية تندرج فى عموم الولاية المخولة لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بمقتضى المادة ١٧٢ من الدستور، والبند الرابع عشر من المادة العاشرة من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(٢) محكمة القضاء الادارى هى بالنسبة لمحاكم الدرجة الاولى لمجلس الدولة صاحبة الولاية العامة بسائر المنازعات التى انيط بمحاكم مجلس الدولة ولايةالفصل فيها بمقتضى المادة العاشرة المشار اليها الا ما استثنى منها بالمادة ١٣ وانيط بالمحاكم الادارية والمادة ١٥ وانيط بالمحاكم التأديبية.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن مخالفة الحكم الطعين القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ، استنادا الى انه ليس المقصود بهذه الدعوى التصدى لوظيفة العمدية، وان حقيقة النزاع هى الطعن على قرار ادارى نهائى صادر من جهة ادارية - هى مصلحة الادلة الجنائية - بادراج بيانات الحكم الجنائى سالف البيان فى صحيفة الحالة الجنائية للطاعن، على غير صحيح الواقع والقانون.

ومن حيث انه يتعين الاشارة - ابتداء الا انه ولئن كان ادراج بيانات صحيفة الحالة الجنائية بمعرفة الجهة الادارية المختصة، لاتقوم على اساس من السلطة التقديرية التي تباشرها الجهة الادارية المختصة في تحديد ما تدرجه وما لاتدرجه في هذه الصحيفة، وانما تلتزم الجهة الادارية المختصة بادارج بيانات صحيفة الحالة الجنائية وفقا لما يحدده القانون وفي الشكل الذي رسمه مع اللوائح، اذ لايعدو وعملها ان يكون التنفيذ له باعتبار ذلك عملا ماديا تنفيذيا لما يقضي به القانون، دون ارادة ولاتقدير لهذه الجهة الادارية المختصة في اتخاذه او عدم اتخاذه ومن ثم فان المنازعة الماثلة وايا كان الرأى في مدى انتفاء القرار الادارى فيها لايمكن ان تخرج عن كونها منازعة من المنازعات الادارية التي يدور النزاع فيها حول مدى صحة الوقائع التي تدرج في صحيفة الحالة الجنائية ومدى سلامة تطبيق القانون الذى يستمد المواطن حقه بشأن ما يدرج وما لايدرج من الوقائع الجنائية اللصيقة بحالته كفرد وكانسان من القانون مباشرة وهي التي تندرج في عموم الولاية المخولة لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بمقتضى المادة ١٧٢ من الدستور وكذلك البند الرابع عشر من المادة العاشرة من قانون تنظيم مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

ومن حيث ان المادة ١٣ من قانون مجلس الدولة المشار اليه تنص على ان تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل في المسائل المنصوص عليها في المادة ١٠ عدا ماتختص به المحاكم الادارية والمحاكم التأديبية، كما تختص بالفصل في الطعون التي ترفع اليها عن الاحكام الصادرة من المحاكم الادارية...." وتنص المادة ١٢ على ان "تختص المحاكم الادارية:

(١) بالفصل فى طلبات الغاء القرارات المنصوص عليها فى البنود ثالثا ورابعا من المادة ١٠ متى كانت متعلقة بالموظفين العموميين من المستوى الثانى والمستوى الثالث، ومن يعادلهم وفى طلبات التعويض..

(٢) بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لمن ذكروا فى البند السابق او لورثتهم.

(٣) بالفصل فى المنازعات الواردة فى البند الحادى عشر من المادة ١٠ متى كانت قيمة المنازعة لاتجاوز خمسمائة جنيه (كما حددة المادة ١٥ من القانون اختصاص المحاكم التأديبية بالدعاوى والطعون التأديبية.

ومن حيث ان مفاد ما تقدم من مواد قانون مجلس الدولة المشار اليه، ان محكمة القضاء الادارى هى بالنسبة لمحاكم الدرجة الاولى لمجلس الدولة صاحبة الولاية العامة بسائر المنازعات التى انيط بمحاكم مجلس الدولة ولاية الفصل فيها بمقتضى المادة العاشرة المشار اليها، الا ما استثنى منها بالمادة ١٣ من القانون وانيط بالمحاكم الادارية وبالمادة ١٥ وانيط بالمحاكم التأديبية.

ومن حيث ان مناط اختصاص المحكمة الادارية بالمنازعة الراهنة او عدم اختصاصها بها واندراجها فى الاختصاص المنوط بمحكمة القضاء الادارى وفقا لاحكام قانون مجلس الدولة سالف الذكر هو بمدى تعلقها او بعدم تعلقها بوظيفة العمدة، التى تندرج جميع المنازعات المتعلقة بها فى اختصاص المحكمة الادارية، طبقا لنص المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة المشار اليه.

(طعن رقم ١٩٠٤ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٠)

٢ - تختص محكمة القضاء الادارى دون غيرها بنظر الطعون بشأن توزيع أراضى الاصلاح الزراعي المستولى عليها.

قاعدة رقم (٢٠٧)

المبدأ : تختص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من اللجان القضائية فى شأن المنازعات الخاصة بتوزيع الاراضى المستولى عليها على المنتفعين بعد ان تصبح نهائية بالتصديق عليها من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى.

المحكمة : إستقر قضاء هذه المحكمة على انه بالنسبة للقرارات الصادرة من اللجان القضائية فى شأن المنازعات الخاصة بتوزيع الاراضى المستولى عليها على المنتفعين يكون الطعن عليها بعد ان تصبح نهائية بالتصديق عليها من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى امام القضاء الادارى (الطعن رقم ٨٣١ لسنة ٢٣ ق.ع جلسة ١٩٨٠/٣/١٨).

ومن حيث انه متى كان ذلك فانه يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعن واحالته بحالته الى محكمة القضاء الادارى للفصل فيه مع ابقاء الفصل فى المصروفات.

(طعن رقم ١٣٨٥ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١)

٣ - اذا ما تبين لمحكمة القضاء الادارى اختصاص المحكمة الادارية العليا بالطعن المعروض عليها فلا يجوز لها عند الحكم بعدم اختصاصها.. احالتها الى المحكمة المذكورة.

قاعدة رقم (٢٠٨)

المبدأ : الطعون التى تقدم خطأ لمحكمة القضاء الادارىوتكون من اختصاص المحكمة الادارية العليا لايجوز لمحكمة القضاء الادارى احالتها الى المحكمة الادارية العليا، لان القول بالتزام المحكمة الادارية العليا بحكم الاحالة يتعارض مع سلطتها فى التعقيب على هذا الحكم الذى يتجافى مع طبائع الاشياء ويخل بنظام التدرج القضائى.

المحكمة : تخلص عناصر المنازعة فى ان السيد/......... اقام الدعوى رقم ١٦٦٢ لسنة ٣٥ القضائية ضد السيد/...... والسيد/رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بصحيفة اودعت قلم كتاب محكمة القضاء الإدارى فى ٢٢ من ابريل سنة ١٩٨١ وطلب فى ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بالغاء القرارالصادر من اللجنة الثالثة القضائية بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى برفض اعتراضه على قيام الاصلاح الزراعى بالاستيلاء على المساحة التى اشتراها من.............. بزمام الكردى وقدرها ٢٠س ٢٣ط ٩ف وبما يترتب على ذلك من آثار. وبجلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٨٩ قضت محكمة القضاء الادارى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وأمرت باحالتها الى المحكمةالادارية العليا "دائرة الاصلاح الزراعى" بالجلسة التى تحددها ويخطر بها الخصوم وابقت الفصل فى المصروفات واقامت قضاءها على نه طبقا لنص المادة ١٣ مكرر من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢

بشأن الاصلاح الزراعى المعدلة بالقوانين ارقام ٢٤٥ لسنة ١٩٥٥، ٣٨١ لسنة ١٩٥٦، ٦٩ لسنة ١٩٧١ يكون الطعن من القرارات الصادرة من اللجان القضائية فى المنازعات المنصوص عليها فى البند (١) من الفقرة الثالثة امام المحكمة الادارية العليا ويرفع الطعن بتقرير يقدم خلال ستين يوما من تاريخ صدور القرار وفقا للاوضاع وبالشروط المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة، لما كان ذلك وكانت طلبات المدعى تتعلق بقرار الاستيلاء الذى اعترض عليه امام اللجنة القضائية الثالثة والتى اصدرت قرارها ـــ المطعون فيه بالرفض فمن ثم فان الاختصاص بنظر هذا الطعن معقود للمحكمة الادارية العليا باعتبارها جهة القضاء الادارى المختصة ولا تختص محكمة القضاء الادارى بنظره مما يتعين معه القضاء بعدم اختصاص المحكمة بنظر هذه الدعوى واحالتها الى المحكمة الادارية العليا للاختصاص مع ابقاء الفصل فى المصروفات.

ومن حيث انه ولئن كان صحيحا ما قضت به محكمة القضاء الادارى من عدم اختصاصها بنظر الطعون فى قرارات اللجان القضائية بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى ومن ان الاختصاص بنظر هذه الطعون تتقيد للمحكمة الادارية العليا، الا ان محكمة القضاء الادارى جانبت الصواب فيما قضت به من احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا. وذلك ان الطعن امام المحكمة الادارية العليا منوط باجراءات تكفل بيانها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وهى اجراءات تختلف فى طبيعتها وجوهرها عن الاجراءات التى تتبع فى اقامة الدعوى امام محكمة القضاء الادارى وبالاضافة الى ما تقدم بأن الاحالة طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات على ما جرى به قضاء هذه المحكمة لاتجوز الا بعد محكمتين ينظران للموضوع لاول مرة، ومن ثم لايجوز لمحكمة الموضوع ان تحيل الدعوى الى محكمة الطعن، والقول بغير ذلك من شأنه

ان يطل يد المحكمة الادارية العليا عن اعمال سلطتها التى خولها القانون التعقيب على الاحكام ومن بينها الامر الصادر باحالة الدعوى اليها ذلك لأن المادة ١١٠ من قانون المرافعات وان الزمت المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها الا انها لاتترم الخصوم من الطعن على الحكم الصادر بالاحالة وليس من ريب فى ان التزام المحكمة الادارية العليا بحكم الاحالة تتعارض مع سلطتها فى التعقيب على هذا الحكم الامر الذى يتحافى مع طبائع الاشياء ويخل نظام التدرج القضائى، ومتى كان ذلك فانه لايكون امام محكمة القضاء الادارى ثمة مجال لاعمال نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات بالنسبة للطعون التى تقدم خطأ اليها وتكون من اختصاص المحكمة الادارية العليا كما هو الشأن فى النزاع الماثل ومن حيث انه بناء على ما تقدم يتعين الحكم بعدم جوازالاحالة والزام المدعى المصروفات.

" فلهذه الأسباب "

حكمت المحكمة بالغاء الحكم الصادرين من محكمة القضاء الادارىفى الدعوىرقم ١٦٦٢ لسنة ٣٥ فيما قضىبه من احالة الطعن الى المحكمة الادارية العيا وبعدم جواز هذه الاحالة.

(طعن رقم ٦٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/١٧)

ثالثا : توزيع الاختصاص بين المحاكم التأديبية
ومحكمة القضاء الادارة والمحاكم الادارية

قاعدة رقم (٢٠٩)

المبدأ : المادة (١٥) من القانون ر قم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ـ جزاء مقنع ـ اختصاص المحاكم التأديبية يعد استثناء من الولاية العامة للقضاء الادارى بالمنازعات الادارية ومن الولاية العامة للقضاء العادى بالمنازعات العمالية ـ أثر ذلك: وجوب قصر اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات التأديبية على الطعون فى القرارات التى تصدر بعقوبات مقررة فى القوانين واللاوائح صراحة كجزاء على مخالفة واجبات العاملين وارتكاب الاعمال المحظورة عليهم والخروج علىمقتضى الواجب الوظيفي ـ اساس ذلك: اعمال القواعد العامة فى تفسير القوانين والتى تقضى بأن الاستثناء لايجوز التوسع فيه ولا القياس عليه.

المحكمة : ومن حيث ان التأديب يعتبر جزءا من نظام الخدمة المدنية وقد خصت المحاكم التأديبية فى المادة ١٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة بنظر الدعاوى التأديبية التى تقام على العاملين فى الجهات الحكومية بصفةعامة وعلى بعض العاملين فىبعض الهيئات الخاصة، وبنظر الطعون فى الجزاءات التأديبية الموقعة على العاملين فى الجهات الحكومية بصفة عامة وبعض العاملين فى الهيئات الخاصة وهم العاملون فى القطاع العام، وهو فى الحالين اختصاص محدود اعطى للمحاكم التأديبية استثناء من الولاية العامة للقضاء الادارى بالمنازعات الادارية من الولاية العامة للقضاء العادى بالمنازعات العمالية، ولذا يتعين تفسير اختصاص المحاكم التأديبية وفقا للقواعد العامة فى تفسير القوانين والتى تقضى بأن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع فى تفسيره

واعمالا لذلك يجب قصر اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات التأديبية وهو الاختصاص الوارد فى المادة العاشرة من القانون المشار اليه بند تاسعا (الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية) وبند ثالث عشر (الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا) على الطعون فى القرارات التى تصدر بعقوبات تأديبية مقررة فى القوانين واللوائح صراحة كجزاء على مخالفات اجبات العاملين والاعمال المحظورة عليهم والخروج على مقتضى الواجب الوظيفى، فالمعيار هنا شكلى يعتد فيه بالجزاء الموقع على العامل فاذا كان من بين الجزاءات التأديبية المقررة صراحة فى القوانين واللوائح كان الطعن فيه امام المحاكم التأديبية واذا لم يكن من بين الجزاءات التأديبية المذكورة كان الطعن فيه اما القضاء الادارى او القضاء العادة بحسب ما اذا كانت علاقة العامل بجهة عمله تخضع لاحكام القانون العام او لاحكام القانون الخاص.

ومن حيث انه بتطبيق المعيار المتقدم فى الطعن الماثل فان قرار نقل المطعون ضده الذى الغته المحكمة التأديبية بالمنصورة ليس من العقوبات التأديبية المقررة فى اللوائح والقوانين وبذلك تخرج المنازعة فيه من اختصاص القضاء التأديبى وتدخل فى اختصاص القضاء الادارى لان عبارة الجزاء المقنع تعتبر غير دقيق لعيب الانحراف بالسلطة او اساءة استعمالها وهو احد العيوب التى يجوز الطعن من اجلها فى القرار الادارى بصفة عامة، فمن المسلمات ان عيب الانحراف بالسلطة يقوم اذا تنكبت الادارة وجه المصلحة العامة او خرجت على قاعدة تخصيص الاهداف ومن صوره ان تقصد بقرارها الاضرار بالعامل او الانتقام منه اى معاقبته عن غير الطريق الذى حدده المشرع لتحقيقها، والقول باختصاص القضاء التأديبى بالطعن فى الجزاء المقنع والقرارات الساترة له تغطى

بمجالات واسعة من شئون الخدمة المدنية يترتب عليه تعطيل اختصاص القضاء الادارى او القضاء العادى فى بحث عيب الانحراف بالسلطة فى القرارات التى يختص بها بدون نص صريح بذلك.

ومن حيث انه لما تقدم تكون المحكمة التأديبية بالمنصورة غير مختصة بنظر طلب الغاء قرار نقل المطعون ضده والتعويض عنه باعتبار ان هذا القرار ليس من الجزاءات التأديبية التى تختص المحاكم التأديبيةبنظر الطعون فيها، واذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب وقضى بالغاء قرار النقل فانه يكون قد خالف القانون الامر الذى يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وبالغاء الحكم المطعون فيه فيماقضى به من الغاء قرار النقل وبعدم اختصاص المحكمة التأديبية بالمنصورة بنظر هذا الطلب واحالة هذا الشئ من النزاع الى محكمة القضاء الادارى للاختصاص للفصل فيه مع ابقاء الفصل فىالمصروفات.

(طعن رقم ٣١٦ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٢)

قاعدة رقم (٢١٠)

المبدأ : قرارات النقل او الندب ــ طلب الغائهاــ اختصاص محكمة القضاء الادارى او المحكمة الادارية حسب المستوى الوظيفى للعامل ـ عدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى قرارات النقل او الندب.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة لطلب الغاء قرار نقل الطاعن رقم ٥١٢ لسنة ١٩٨٠ الصادر فى ١١ من نوفمبر الى وظيفة طبيب ثان بمكتب صحة... فان المحكمة الادارية العليا الدائرة المشكلة وفقا لحكم المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ ــ قد انتهت بجلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ فى الطعن رقم

١٢٠١ لسنة ٢٨ القضائية (طلب رقم ١ لسنة ١ القضائية) الى عدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى قرارات النقل او الندب، ومن ثم يتعين الحكم بعدم اختصــاص المحكمـة التأديبيـة بالاسـكندرية بنظر طلـب الغـاء قـرار نقـل الطاعن، واحالته الى محكمة القضاء الادار بالاسكندرية للاختصاص.

ومن حيث انه على مقتضى مـا تقـدم فانـه يتعـين الحكـم بقبـول الطعـن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه فى الشق الخـاص بطلـب الغـاء قرار نقل الطاعن رقم ٥١٢ لسنة ١٩٨٠ الصـادر فـى ١١ مـن نوفمـبر سـنة ١٩٨٠، وبعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر هذا الطلب، وباحالـة الدعـوى ــ بالنسبة لهذا الشق منها الى محكمة القضاء الادارى بالاسـكندرية للاختصاص. ورفض الطعن فيما عدا ذلك.

(طعن رقم ٩٠٥ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/٥/١٧)

تعليق :

قضت الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٢٠١ لسنة ٢٨ق بجلسة ١٩٨٥/١٢/١٥ بعدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى قرارات النقل والندب.

قاعدة رقم (٢١١)

المبدأ : كان اختصـاص مجلس الدولة بهيئـة قضـاء ادارى قبـل القـانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة واردا على سبيل الحصـر. الى ان جاء القانون المذكور فبسط رقابة القضاء الادارى على جميع المنازعـات التـى لم تكن اصلا فى ولايته طبقا للاختصاص المحدد بالقوانين السـابقة ــ من ذلـك

المنازعات فى قرارات النقل والندب ـ المادة ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه حددت المسائل التى تختص بها المحاكم الادارية والمتعلقة بالعاملين من المستوى الوظيفى الثانى والثالث على سبيل الحصر ـ وليس من بينها المنازعات المتعلقة بالندب والنقل ـ واذ كانت محكمة القضاء الادارى تختص بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة العاشرة عدا ما تختص به المحاكم الادارية والتأديبية فانها تكون بذلك المحكمة ذات الاختصاص العام فى نظر المنازعات الادارية ـ المنازعات المتعلقة بالندب والنقل معقود الاختصاص بها لمحكمة القضاء الادارى وحدها.

المحكمة : استقر قضاء هذه المحكمة على انه باستقرار احكام قوانين مجلس الدولة المتعاقبة والسابقة على القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة انها حددت اختصاص مجلس الدولة بالمنازعات المتعلقة بالموظفين العموميين على سبيل الحصر. وبصدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه اصبح مجلس الدولة صاحب الولاية العامة فى المنازعات الادارية ومن ثم بسط القضاء الادارى رقابة على جميع المنازعات التى لم تأن تدخل اصلا فى ولايته طبقا للاختصاص المحدد بالقوانين السابقة ومنها قرارات النقل والندب.

ومن حيث ان المادة ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه قد صدرت المسائل التى تختص بها المحاكم الادارية والمتعلقة بالعاملين من المستوى الوظيفى الثانى والثالث على سبيل الحصر وليس من بينها المنازعات المتعلقة بالندب والنقل، واذ كانت محكمة القضاء الادارى تختص بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة العاشرة عدا ما تختص به المحاكم الادارية والتأديبية فانها بذلك تكون المحكمة ذات الاختصاص العام فى نظر كافة المنازعات الادارية سواء تلك المنصوص عليها فى المادة المذكورة اوتلك التى

تدخل فى مفهوم للمنازعات الادارية وعلى ذلك فان الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بالندب والنقل تكون معقودة لديها بالنسبة لكافةالعاملين ايا كانت درجاتهم الوظيفية ومن حيث انه يبين من الاوراق ان المدعى اقام دعواه امام المحكمة التأديبية بالمنصورة طالبا الغاء القرار الصادر فى ١٣ من يوليو سنة ١٩٧٧ بابعادة عن منظارة المعهد الدينى بدماص وايا كان التكييف القانونى فى هذا القرار بان كان قرار نقل كما ذهب المدعى او قرار الغاء ندب كما ذهبت الجهة الادارية فان المحكمة التيينعقد لها الاختصاص هى محكمة القضاء الادارى بالمنصورة.

ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه وقد ذهب الى غير ذلك قد صدرمخالفا للقانون.

(طعن رقم ٨١٧ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢)

قاعدة رقم (٢١٢)

المبدأ : قرارات الاعارة والندب والنقل اصبحت تدخل فى ولاية مجلس الدولة بصدور القانون ١٩٧٢/٤٧ نفاذ الدستور ١٩٧١ عدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظرها فى ظل القوانين المتعاقبة مثل ذلك كانت المحاكم التأديبية يمتد الى قرارات الندب والنقل باعتبارها عقوبة تأديبية مستترة.

المحكمة : ومن حيث انه باستقرار احكام قوانين مجلس الدولة المتعاقبة والسابقةعلى صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة يبين ان المشرع حدد اختصاص محاكم مجلس الدولة بمسائل معينة على سبيل الحصر ليس من بينها القرارات الصادرة بنقل العاملين او ندبهم ومن ثم وحتى يبسط

بمجلس الدولة رقابته على مثل هذه القرارات اذا ما شابها العسف فى استعمال السلطة اعتبرها بمثابة عقوبة تأديبية مستترة ومن ثم جرى قضاؤه على ان تختص بنظرها المحاكم التأديبية. ومن حيث انه وقد صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة نفاذا لدستور سنة ١٩٧١ اصبح مجلس الدولة صاحب الولاية العامة فى المنازعات الادارية وبسط القضاء الادارى رقابته على جميع المنازعات الخاصة بالعاملين بما فى ذلك المنازعات التى لم تكن تدخل اصلا فى ولاية طبقا للقوانين السابقة ومنها قرارات الاعارة والنقل والندب.

ومن حيث ان القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه حدد المسائل التى تختص بها المحاكم الادارية على سبيل الحصر فى المادة ٤ انه، كما حدد اختصاص المحاكم التأديبية فى نظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والادارية كذلك بنظر الطعون المنصوص عليها فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة العاشرة وهى الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية كذلك طلبات التعويض عن هذه القرارات، كما حدد المشرع اختصاص محكمة القضاء الادارى فى المادة العاشرة فقضى بان تختص بالفصل فى المنازعات المنصوص عليها فى المادة العاشرة عدا ما تختص به المحاكم الادارية والمحاكم التأديبية ومن ثم اصبحت محكمة القضاء الادارى المحكمة ذات الاختصاص العام فى نظر كافة المنازعات الادارية سواء تلك المنصوص عليها فى المادة المذكورة او تلك التى تدخل فى مفهوم المنازعات الادارية وذلك فيما عدا ما تختص به المحكمة الادارية والتأديبية واذ تختص المحاكم التأديبية وكما سلف القول بنظر طلبات الغاء

القرارات النهائية الصادرة من السلطات التأديبية وهذه هي القرارات الصادرة بتوقيع عقوبات حددها المشرع على سبيل الحصر في قوانين العاملين وليس من بينها القرارات الصادرةبالنقل اوالندب.

(طعن رقم ٥٣٣ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٩)

رابعا : توزيع الاختصاص
بين
محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية

قاعدة رقم (٢١٣)

المبدأ : المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ــ المحاكم الادارية تختص بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المتعلقة بالموظفين العموميين من المستوى الثانى والثالث ومن يعادلهم.

المحكمة : وحيث ان مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله على من ان المدعيين يخضعان لاحكام قانون الشرطة رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ المعدل بالقانون لسنة ١٩٧٨ الذى اورد حكاما خاصة بشأن تحديد معاشات افراد هيئة الشرطة مما لاوجه معه لاعمال احكام قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى شأنهما، مضافا الى القانون الاخير وعدل بموجب القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ الذى نص فى المادة ١٤٠ بان يقدم طلب صرف المعاش فى ميعاد اقصاه خمس سنوات من التاريخ الذى نشأ فيه سبب الاستحقاق والا اقتضى الحق فى المطالبة به وبذلك اصبح ميعاد الطالبة بالمعاش خمس سنوات وليس بسنتين.

وحيث ان المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على ان "تختص المحاكم الادارية: ١ــ بالفصل فى طلبات الغاء القرارات المنصوص عليها فى البنود ثالثا ورابعا من المادة ١٠ متى كانت متعلقة بالموظفين العموميين من لمستوى الثانى والمستوى الثالث ومن يعادلهم.........................

٢ - بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لمن ذكروا فى البند السادس او لورثتهم.

وحيث ان مفاد هذا النص ان المحاكم الادارية تختص بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المتعلقة بالموظفين العموميين من المستويين الثانى والثالث ومن يعادلهم ومن حيث ان فئات المستوى الثانى الوظيفية وفقا للقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ تعادل الدرجة الثالثة وفقا للجدول رقم ٢ المرافق للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

ومن حيث ان وظيفة مساعد (١) شرطه تعادل الدرجة الثالثة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ سواء اجرى هذا التعادل على اساس جدول مرتبات اعضاء وافراد هيئة الشرطة الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٧٨ وجدول المرتبات المرفق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أوعلى اساس الجدول المرفق بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٥ لسنة ١٩٨٣ والجدول المرفق بالقانون المشار اليه بعد تعديله بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٨٣، بحسبان ان مرتب مساعد (أ) شرطه فى عام ١٩٧٨ هو ١٠٠٠/٤٢٠ وعلاوة ٢٤ جنيها ومرتب الدرجة الثالثة فى ذات التاريخ هو ١٢٠٠/٣٦٠ وعلاوة ٢٤ جنيها ثم ٣٦ ابتداء من ٤٨٠ ثم ٤٨ ابتداء من ٦٦٠. وان مرتب المساعد (أ) فى عام ١٩٨٣ هو ١٤٠٤/٥٨٨ وعلاوة ٣٦ جنيها ومرتب الدرجة الثالثة فى ذات التاريخ هو ١٦٠٨/٥١٦ وعلاوة ٣٦ جنيها ثم ٤٨ ابتداء من ٦٦٠.

ومن حيث انه على مقتضى ذلك تكون المحكمة الادارية هى المختصة بنظر الدعوى واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر فانه يكون قد جاء مخالفا لاحكام القانون مخطئا فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبعدم اختصاص محكمة

القضاء الادارى بنظر الدعوى واحالتها بحالتها الى المحكمة الادارية لوزارة الداخلية للاختصاص وابقاء الفصل فى المصروفات.

(طعن رقم ١٨٧٦ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٤)

قاعدة رقم (٢١٤)

المبدأ : (١) اختصاص لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة ـــ رهين بثبوت الانتماء الواقعى لعضوية هيئة قضايا الدولة تنمية لقيم دعواه امامها ـ لأنها تختص بالفصل فى طلبات الغاء القرارات الادارية المتعلقة بشئون اعضائها وفى طلبات التعويض المدنية عليها وفى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمكافآت المستحقة لهم ـ المقصود بشئون هؤلاء ـ هى التى تتعلق بصفاتهم هذه اثبات مهامهم لمزاولة وظائفهم دون الشئون السابقة على الحاقهم بها.

(٢) المرجع فى تعيين اختصاص كل من محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية بالنسبة للموظفين العموميين ـــ الى مستوى الوظيفة التى يشغلها الموظفين العموميين وخطورتها ومسئولياتها وما الى ذلك من معايير راعى فيها الموازنة بين الوظائف ذات الاهمية والقليلة الاهمية.

(٣) وظيفة مندوب مساعد معادلة للدرجة الثالثة بالقانون المعادلة للمستوى الثانى بالقانون ١٩٧١/٥٨ ـ اختصاص المحكمة الادارية.

المحكمة : ومن حيث ان مقطع النزاع ينحصر فى بيان ما اذا كانت ولاية لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة تقتصر على الفصل فى الطلبات المقدمة من اعضاء هيئة قضايا الدولة بمعنى ان يكون مقدم الطلب احد اعضاء هيئة قضايا الدولة عند تقديم الطلب ام ان ولايتها تتجاوز ذلك فتشمل

الطلبات المقدمة من غير اعضاء هيئة قضايا الدولة متى كان القرار محل الطعن متعلقا بأعضاء الهيئة.

ومن حيث ان المادة (٢٥) من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣، فى شأن تنظيم هيئة قضايا الدولة، معدلة بالقانونين رقمى ٦٥ لسنة ١٩٧٦، ١٠ لسنة ١٩٨٦ تنص على ان (تشكل لجنة التأديب والتظلمات من رئيس هيئة قضايا الدولة او من يحل محله رئيسا ومن عشرة اعضاء بحسب ترتيبهم فى الاقدمية بين نواب الرئيس والوكلاء والمستشارين.

وتختص هذه اللجنة بتأديب اعضاء الهيئة والفصل فى طلبات الغاء القرارات الادارية المتعلقة بشئونهم وفى طلبات التعويض المترتبة عليها مما يدخل اصلا فى اختصاص القضاء.

كما تختص اللجنة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمكافآت المستحقة لاعضاء الهيئة). وجاء فى المذكرة الايضاحية للقانون تعليقا على الفقرة الثانية من هذه المادة "أن المشرع استحدث أوضاعا جديدة فى شأن تأديب اعضاء الادارة والنظر فى قضايا الالغاء والتعويض المتعلقة بشئونهم فجعل هذا وذلك من اختصاص لجنة يطلق عليها لجنة التأديب والتظلمات تشكل من.......... والنظام مستمد فى جوهره مما هو متبع فى مجلس الدولة".

ومن حيث ان الواضح من هذا النص، فى ضوء ما جاء بشأنه فى المذكرة الايضاحية للقانون، ان اختصاص لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة رهين بثبوت الانتماء الواقعى لعضوية هيئة قضايا الدولة فيمن يقيم دعواه امامها، ذلك لانها تختص بالفصل فى طلبات الغاء القرارات الادارية المتعلقة بشئون اعضائها وفى طلبات التعويض المترتبة عليها، وفى المنازعات الخاصة

بالمرتبات والمكافآت المستحقة لهم. والمقصود بشئون هؤلاء هى التى تتعلق بصفاتهم هذه أثناء قيامهم بمزاولة وظائفهم دون الشئون السابقة على التحاقهم بها.

لما كان ذلك، وكان الثابت ان المدعى (الطاعن) يهدف من طعنه الى الحكم بالغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٤٣ بتاريخ ١٩٨٨/٨/٢، بتعيين ١٢ مندوبا مساعدا بهيئة قضايا الدولة، فيما تضمنه من عدم تعيينه، بوظيفة مندوب مساعد بالهيئة وما يترتب على ذلك من آثار، وكانت صفة العضوية بهيئة قضايا الدولة الموجبة الحاجة لاختصاص القضاء الادارى لم يثبت للمدعى (الطاعن) بعد، فمن ثم فأن الدعوى الماثلة تخرج عن اختصاص لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة وتدخل فى اختصاص محاكم مجلس الدولة، وكان حقيقيا على الحكم المطعون فيه الا يستبعد الدعوى من اختصاص محاكم مجلس الدولة، ومن ثم فان قضاءه بعدم اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الدعوى واحالتها بحالتها الى لجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة، للاختصاص يكون قد خالف القانون، مما يتعين معه الحكم بالغائه، والقضاء باختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد اقتصر قضاؤه على مسألة الاختصاص فقط و لم يتطرق للموضوع فانه اعمالا للفقرة الاولى من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات يتعين اعادة الدعوى الى المحكمة المختصة للفصل فى موضوعها، وحتى لاتهدر درجة من درجات التقاضى وهو حق اصيل للخصوم.

ومن حيث ان المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، تنص على أن "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها

بالفصل فى المسائل الاتية: .... (ثالثا) الطلبات التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة............." وتنص المادة (١٣) من ذات القانون على أن "تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة (١٠) عدا ما تختص به المحاكم الادارية والمحاكم لتأديبية كما تختص بالفصل فى الطعون التى ترفع اليها عن الاحكام الصادرة من المحاكم الادرية........"، وتنص المادة ١٤ على ان "تختص المحاكم الادرية: (١) بالفصل فى طلبات الغاء القرارات المنصوص عليها فى البنود ورابعا من المادة (١٠) متى كانت متعلقة بالموظفين العموميين من المستوى الثانى والمستوى الثالث ومن يعادلهم. وفى طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارت".

ومن حيث ان الواضح من هذه النصوص ان المرجع فى تعيين اختصاص كل من محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية هو اهمية النزاع ويستند معيار الاهمية فى هذا المقام الى قاعدة مجردة مردها بالنسبة للمنازعات الخاصة بالموظفين العموميين الى مستوى الوظيفة التى يشغلها الموظفين العموميون وخطورتها ومسئولياتها وما الى ذلك من معايير يراعى فيها الموازنة بين الوظائف ذات الاهمية والقليلة الاهمية وما يعادلها.

ومن حيث ان البين من جدول الوظائف والمرتبات والبدلات لاعضاء هيئة قضايا الدولة الملحق بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقوانين ارقام ١٧ لسنة ١٩٧٦، ٥٤ لسنة ١٩٧٨، ١٤٣ لسنة ١٩٨٠، ٣٢ لسنة ١٩٨٣، ان وظيفة مندوب مساعد بهيئة قضايا الدولة مخصص لها سنويا ٥١٦ جنيها، كمرتب، ١٠٨ جنيها بدل قضاء، كربط ثابت، وقد زيد المرتب بمقدار ٦٠ جنيها سنويا، بالقانون رقم ١٩٨٤/٥٣، بزيادة مرتبات العاملين المدنيين

بالدولة والقطاع العام والكادرات الخاصة، وان البين من جدول المرتبات المرفق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وتعديلاته، ان المرتب السنوى للدرجة الثالثة ٥٧٦ - ١٦٠٨ج، وللدرجة الثانية ٨٤٠ - ١٩٠٨ج، فمن ثم فان وظيفة منذب مساعد تكون معادلة للدرجة الثالثة المعادلة للمستوى الثانى بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين المدنيين بالدولة، ويكون الطعن الماثل من اختصاص المحكمة الادارية لوزارة العدل، مما يتعين الحكم باحالة الدعوى اليها للفصل فى موضوعها، مع ابقاء الفصل فى المصروفات للحكم الذى ينهى الخصومة فى الدعوى، طبقا للمادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(طعن رقم ٤٢٨٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٣/١/٢)

خامسا : توزيع الاختصاص

بـــين

القضاء الادارى والقضاء المدنى

قاعدة رقم (٢١٥)

المبدأ : وجوب الالتزام فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات الصريحة التى حددها القانون على سبيل الحصر - لا ينعقد الاختصاص لهذه المحاكم الا اذا كان الطعن موجها الى ما تتضمنه صريح نص القانون بأية جزاء - اذا كان الطعن موجها الى قرار صدر بنقل او ندب احد العاملين بالحكومة اختصت به محكمة القضاء الادارى - اذا تعلق الطعن بندب او نقل لاحد العاملين بالقطاع العام انعقد الاختصص للقضاء العادى. (العمالى)

المحكمة : يقوم الطعن على ان الحكم خالف القانون والواقع حينما اعتبر القرار رقم ٤٨٥ لسنة ١٩٨٢ صحيحا اذ ان واقع الامر ان نقله من مدير عام الشئون التجارية الى وظيفة مدير عام المبيعات لم يتم الا على الورق فقط حيث ندب خارج الشركة بالقرار رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٨٢، واخذ على الحكم انه قضى بالغاء القرار رقم ٤٨٥ لسنة ١٩٨٢ ولم يلغ القرار رقم ٤٨٧ لسنة ١٩٨٢ لذات العيب وهو التنزيل فى الوظيفة كما وان التعويض الذى حكم به بالغ الضآلة اذ ان الاضرار التى لحقت به لاتقل عن عشرة آلاف جنيه.

ومن حيث ان القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة قد نص فى الفقرة الاخيرة من المادة ١٥ على اختصاص المحاكم التأديبية بما ورد فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة (١٠) اولهما الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية وثانيهما: الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة

قانونا ونص فى المادة ١٩ على ان توقع المحاكم التأديبية الجزاءات المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لشئون من تجرى محاكمتهم.

ومن حيث ان المشرع اراد بالقرارات النهائية للسلطات التأديبية المنصوص عليها فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة (١٠) تلك القرارات الصادرة بالجزاءات مما يجوز لتلك السلطات توقيعها طبقا لقانون نظام العاملين المعينيين بالدولة، الذى حدد السلطات التى تملك توقيع الجزاءات، وذات المعنى هو المقصود بالجزاءات التى توقع على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا، ومن ثم فان ما يعتبر جزاء تأديبى لايمكن ان يقصد به غير هذا المعنى المحدد وقد حدد كل من قانونى العاملين بالحكومة والقطاع العام هذه الجزاءات على سبيل الحصر.

ومن حيث ان اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات قد انتقل الى هذه المحاكم استثناء من الولاية العامة للقضاء العادى. المحاكم العمالية، كما جاء كذلك استثناء من الولاية العامة للقضاء الادارى بالنسبة للموظفين العموميين لذلك، واذ كانت القاعدة المسلمة ان الاستثناء لايقاس عليه ولا يتوسع فى تفسيره خاصة بعد زوال موجبه، فمن ثم لما كان سلوك هذا الاجتهاد مع صراحة النصوص المحددة للجزاءات التأديبية على سبيل الحصر طبقا لما سلف البيان والقول بغير ذلك يؤدى الى خلق جزاء جديد هو "الندب او النقل" واضافته الى قائمة الجزاءات التى حددها القانون صراحة على سبيل الحصر وهو ما لايتفق مع احكام القانون، وفى ظل النظر باختصاص المحاكم التأديبية بالجزاء المقنع بالنقل او الندب بعد العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ولوضع معيار فى تحديد الاختصاص بين هذه المحاكم وبين القضاء الادارى والعمالى بالنقل او الندب فان القول بوجود الجزاء المقنع كان تقتضى

التصدى لموضوع الطعن والفصل فيه للتوصل الى التحقق من وجوده جزاء مقنع او عدم وجود فكان على المحكمة التأديبية تحديد اختصاصها ان تبدأ بالفصل فاذا تيقنت من وجود جزاء مقنع كانت مختصة، واذا انتهى الى عدم وجود الجزاء المقنع لم تكن مختصة وهو مسلك يخالف احكام القانون فى عدم تحديد الاختصاص مع الفصل فى الموضوع وخروجا من هذا المأزق القانونى قيل بأن العبرة فى تحديد الاختصاص هو بما يحدده الطاعن فى طلباته، فان وصف طعنه بان محله جزاء مقنع اختصت المحكمة التأديبية، واذا الم يكن طعنه على مذكرة الجزاء المقنع لم تكن تلك المحكمة مختصة، هذا فى حين ان الذى يتولى تحديد ما يعد جزاء مقنعا او جزاء تأديبيا صريحا هو القانون وحده، وتقضى به المحكمة صاحبة القول الفصل فى انزال التكييف القانونى السليم دون التزام بما اضفاه المتقاضى على دعواه من وصف.

ومن حيث انه تأسيسا على ما تقدم فقد جرى قضاء المحكمة الادارية العليا على وجوب الالتزام فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات الصريحة التى حددها القانون على سبيل الحصر، وبالتالى فلا ينعقد الاختصاص لهذه المحاكم الا اذا كان الطعن موجها الى ما تضمنه صريح نص القانون بأنه جزاء، فاذا كان الطعن موجها الى قرار صدر بنقل او ندب احد العاملين بالحكومة اختصت به محكمة القضاء الادارى اما اذا تعلق الطعن بندب او نقل لأحد العاملين بالقطاع العام انعقد الاختصاص للقضاء العادى (المحاكم العمالية) صاحبة الولاية العامة بمنازعات العمال.

ومن حيث ان المنازعة الماثلة تقوم على الطعن على قرارى ندب ونقل لأحد العاملين باحدى شركات القطاع العام، فينعقد الاختصاص بالفصل فيه للقضاء العادى (المحاكم العمالية).

واذ اخذ الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر فيكون قد جانب الصواب متعينا الغاؤه مما يتعين معه الحكم بقبول الطعنين شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر النزاع واحالتها الى محكمة الاسكندرية الابتدائية للفصل فيه مع ابقاء الفصل فى المصروفات.

(طعنان ٨٨٨ و ٩١٨ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٣)

الفصل الخامس

مســائل متنوعــة

أولا : المنازعات التى تثور حول الرسوم القضائية ينعقد للمحكمة التى اصــدرت امــر التقـــدير

قاعدة رقم (٢١٦)

المبدأ : المنازعات التى تثور حول الرسوم القضائية اختصــاص الفصــل فى المنازعات التى تثور حولها ينحسر عن الجمعية العمومية لقســمى الفتـوى والتشريع وينعقد للمحكمة التى اصدر رئيســها امر التقدير او الى القـاضى حسب الاحوال.

الفتوى : وقد عرض الموضوع على الجمعيـة العموميـة لقسـمى الفتـوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٩١/١٢/١ فاستبان لها ان المـادة ٦٦ مـن قـانون مجلس الدولـة رقـم ٤٧ لسـنة ١٩٧٢ تنـص علـى ان "تختص الجمعيـة العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بابداء الرأى مسببا فى المسائل والموضوعـات الاتية: .... (د) المنازعات التى تنشأ بين الوزارات او بين المصالح العامة او بين الهيئـات او بين المؤسسـات العامـة او بـين الهيئـات المحليـة او بـين هـذه الجهـات وبعضهـا البعض" ويكـون رأى الجمعيـة العموميـة لقســمى الفتــوى والتشريع فى هذه المنازعات ملزما للجانبين وتنص المادة ١٦ مـن القـانون رقـم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ فى شان الرسوم القضائية ورسـوم التوثيـق فـى المـواد المدنيـة على ان "تقـدر الرسـوم بـأمر يصـدر مـن رئيـس المحكمـة او القـاضى حســب الاحوال بناء على طلب قلم كتاب المحكمـة ويعلـن هـذا الامـر للمطلـوب منـه الرسم" وان المادة ١٧ من القانون ذاته تنص علـى انـه "يجـوز لـذوى الشـأن ان

يعارض فى مقدار الرسم الصادر بها الامر المشار اليه فى المادة السابقة" وتنص المادة ١٨٠ على ان "تقدم المعارضة الى المحكمة التى اصدر رئيسها امر التقدير او الى القاضى حسب الاحوال ويصدر الحكم فيها بعد سماع اقوال قلم الكتاب والمعارض اذا حضر. ويجوز استئناف الحكم فى ميعاد عشرة ايام من يوم صدوره والا سقط الحق فى الطعن" كما تنص المادة ١١٠ من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ فى شأن المرافعات المدنية والتجارية على أنه "على المحكمة اذا قضت بعدم اختصاصها ان تأمر باحالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية وتلتزم المحكمة المحال اليها الدعوى بنظرها.

واستظهرت الجمعية فى ذلك انه وان كان الاصل هو اختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات او بين المصالح العامة او بين الهيئات العامة او بين المؤسسات العامة او بين الهيئات المحلية او بين هذه الجهات بعضها البعض الا ان المشرع فى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ فى شأن الرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية خرج على هذا الاصل فيما يتعلق باصدار المنازعات التى تثور حول تقدير الرسوم القضائية فاستن طريقا خاصا للطعن فيها اذ ناط ذلك بالمحكمة التى اصدر رئيسها امر التقدير أوالى القاضى حسب الاحوال. ولما كان الخاص يقيد العام فان اختصاص الفصل فى تلك المنازعات ينحسر عن الجمعية العمومية وينعقد للمحكمة التى اصدر فيها امر التقدير أوالقاضى حسب الاحوال وذلك ايا كان اطراف النزاع. ولايجوز الاحتجاج بأن نص المادة ١١٠ من قانون المرافعات يلزم الجمعية بنظر النزاع، ذلك ان الجمعية العمومية بالرغم منها ناطه المشرع بها من سلطة استظهار الرأى الملزم طبقا لنص المادة ٦٦ من قانون

مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الا انها لاتستوى محكمة بالمعنى الذى عناه المشرع فى المادة ١١٠ سالفة البيان، والاحالة لاتأتى الا بين محكمتين حال ان الجمعية العمومية بحكم الاصل جهة فتوى عين القانون اختصاصها وابان وسائل اتصالها بالمنازعات التى تعرض عليها، ومن ثم فان قضاء محكمة الزقازيق الابتدائية فى الطعن فى قائمتى الرسوم رقم ١٠٥ لسنة ١٩٩٠/٨٩، ١٢٤ لسنة ١٩٩٠/٨٩ بعدم اختصاصها بنظره واحالته الى الجمعية العمومية ليس من شأنه ان يثبت للجمعية اختصاصا غير معقود لها بحكم الاصل.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم اختصاصها بنظر النزاع.

(فتوى ١٩٨٤/٢/٣٢ جلسة ١٩٩١/١٢/١)

ثانيا : عدم اختصاص

لجـــان تحديد الايجار فى ظــل

احكام القانون ١٣٦/١٩٨١ تقدير

اجرة الاماكن المرفق بها لغير اغراض السكنى.

قاعدة رقم (٢١٧)

المبدأ : عدم اختصاص لجان تحديد الايجار فــى ظـل مـن احكـام المـادة (١) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شـأن بعـض الاحكـام الخاصـة بتأجير وبيع الامــاكن وتنظيـم العلاقـة بـين المؤجـر والمسـتأجر بتقديـر اجـرة الاماكن المرخص بها لغير اغراض السكنى.

الفتوى : وقد عرض الموضوع على الجمعيـة العموميـة لقسـمى الفتـوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٥ من مارس سنة ١٩٩٢ فاسـتعرضت احكـام التشريعات الخاصة بايجار الاماكن السابقة على القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨١ المشار اليه واستبان لهـا ان المشـرع درج فـى هـذه القوانـين علـى التسـوية بـين الاماكن المؤجرة لاغراض السكنى والاماكن المؤجـرة لغـير هـذه الاغـراض فـى خصوص قواعد واجراءات تحديد الاجرة ونه لم يجانب هـذ النهـج الا بأحكـام القانون رقم ١١٦ لسـنة ١٩٨١ التى عنـى فيهـا رفـع حمايتـه عـن طائفـة مـن المستأجرن ـ فى غنى بقدرتها ـ عـن هـذه الحمايـة وهـم مسـتأجروا المســاكن الفاخرة، والاماكن المرخص فى اقامتها لغير اغراض السكنى، وان يدفـع بعـض التمايز بين للمستثمرين فى مجال البناء لم تعالجه نصوص القـانون رقـم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بـين المؤجـة والمستأحر اذ كانت المادة (١٩) مـن قـانون نظـام استثمار المـال العربى والاجنبـى الصـادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٤ تتضمن النص على عدم خضوع مبانى الاسكان

الادارى وفوق المتوسط المنشأة وفقا لاحكام هذا القانون لنظام تحديد القيمة الايجارية المنصوص عليها فى القوانين الخاصة بايجارات الاماكن، ومن ثم نصت المادة الاولى من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه "فيما عدا الاسكان الفاخر، لايجوز ان تزيد الاجرة السنوية للاماكن المرخص فى اقامتها لاغراض السكنى اعتبارا من تاريخ العمل باحكام هذا القانون على ٧٪ من قيمة الارض والمبانى وعلى الا تقل المساحة المؤجرة لهذه الاغراض عن ثلثى مساحة مبانى العقار". وقد افصحت عبارات النص بمنطوقها عن خضوع الاماكن المرخص بها بعد العمل باحكام هذا القانون لاغراض السكنى من غير الاسكان الفاخر لقواعد تحديد الاجرة التى استحدثها هذا القانون. كما دلت بمفهومها على عدم تقيد الاماكن المرخص بها لغير الغرض المنظور به فى النص وهو غرض السكنى" بتلك القواعد فأضحت بذلك الاماكن المقامة لغير اغراض السكنى طليقة من قيود الاجرة وقواعد تحديدها وقد ابان تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية فى معرض تعليقه على نص المادة الاولى المشار اليها ما يبرز بجلاء صحيح هذا الفهم اذ جاء به "تضمنت هذه المادة النص على ان يكون تحديد الاجرة السنوية للاماكن المرخص فى اقامتها من تاريخ العمل باحكام المشروع سواء لاغراض السكنى او لغيرها من الاغراض بما لايجاوز ٧٪ من قيمة الارض والمبانى، وتحديد ثمن بيع هذه الوحدات على اساس قيمة الارض والمبانى مضافا اليها ربحا صافيا قدره ٢٠٪ من هذه القيمة.

وقد ادخلت اللجنة تعديلات جوهرية وهامة على هذه المادة تستهدف ما يلى:

(أ) عدم خضوع المبانى فى المستوى الفاخر لقواعد تحديد الاجرة على اساس ان هذا المستوى من المبانى لايتمتع بايه ميزة من الميزات التى كفلها المشروع للمستويات الاخرى وذلك باضافة عبارة فيما عدا "الاسكان الفاخر" الى صدر المادة.

(ب) الزام المرخص له بالبناء من المستويات الادنى الفاخر ان يخصص ثلثى مساحة العقار لاغراض السكنى وتحديد اجرتها.

(جـ) ترك الثلث الثالث حرا من اى قيود على القيمة الايجارية بالنسبة للاغراض غير السكنية وذلك تعويضا عن النقص العائد الاستثمارى للاجزاء السكنية فى العقار.

(د) وضع ضوابط تحديد العائد الاستثمارى فى حالة البيع بما لايجاوز ٢٠٪ من قيمة الارض والمبانى عند اول تصرف وذلك لاية وحدة سكنية بالمبنى تزيد على نسبة الثلثين المخصصين لاغراض السكنى.

وعلى هدى من هذه الاسس صدرت المادة الاولى من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨١ متضمنة عدم خضوع الاماكن المرخص بها بعد العمل بأحكام هذا القانون لغير اغراض السكنى لقوعد تحديد الاجرة وبالتالى تنأى هذه الاماكن عن لجان تحديد الايجار ولايطول اليه اختصاصها.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم اختصاص لجان تحديد الايجار فى ظل من أحكام المادة (١) من القانون رقم ١٣٦ لستن ١٩٨١ فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر بتقدير اجرة الاماكن المرخص بها لغير اغراض السكنى.

(فتوى ١٥٤/٢/٧ جلسة ١٩٩٢/٣/١٥)

ثالثا : الزام المحكمة المحال اليها الدعوى الفصل
فى موضوعها ـ هذا الالتزام رهين بعدم
وجود محكمة اخرى مختصة خلاف
محاكم الجهة القضائية التى صدر
الحكم بعدم اختصاصها
ولائيا بنظر الدعوى
قاعدة رقم (٢١٨)

المبدأ : قضت دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ بأن مقتضى صريح نص الفقرة الثانية من المادة ١١٠ من قانون المرافعات هو ان تلتزم المحكمة المحال اليها الدعوى الفصل فى موضوعها ـ هذا الالتزام رهين بعدم وجود محكمة اخرى مختصة خلاف محاكم الجهة القضائية التى صدر الحكم بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى اذ وجدت هذه المحكمة تقيد القضاء مرة اخرى بعدم الاختصاص والاحالة اليها ـ رهين ايضا بعدم الغاء حكم الاحالة من محكمة اعلى اذ به تزول حجيته.

المحكمة : ومن حيث ان الطعن يقوم على ان الحكم الطعين خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ذلك ان الطاعن اوضح صراحة ـ وليس ضمنا ـ فى صحيفة دعواه من انه يختصم قرارات اعتقاله كتصرفات قانونية صدرت عن جهة الادارة، وان اعتقاله لم يكن له ما يبرره من الواقع او القانون ويمثل اعتداء على حريته المكفولة له بحكم الدستور، فضلا عن انه اصيب

باضرار مادية من جراء القرارات المشار اليها والمعاملة غير الانسانية اثناء فترة اعتقاله.

ومن حيث ان دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ قضت بجلسة ١٩٩٢/٦/٦ فى الطعن الماثل رقم ٣٨٠٣ لسنة ٣٥ق. عليا بأن مقتضى صريح نص الفقرة الثانية من المادة ١١٠ من قانون المرافعات، ان تلتزم المحكمة المحال اليها الدعوى بالفصل فى موضوعها، ولو استبان لها انه يندرج فى عموم الولاية التى انيطت بها ـــ طبقا لمواد القانون المحددة لهذه الولاية، ولا اجتهاد مع صراحة النص، وهذا الالتزام رهين ـ كذلك ـــ بعدم وجود محكمة اخرى مختصة خلاف محاكم الجهة القضائية التى صدر الحكم بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى، فان وجدت تعيد القضاء مرة اخرى بعدم الاختصاص والاحالة اليها لما هو معلوم من ان حجية الحكم الصادر بعدم الاختصاص والاحالة المذكور، مقصورة فقط على اسبابه، فيمتنع القضاء مرة اخرى بعدم الاختصاص ـــ الولائى لاختصاص المحكمة التى اصدرت حكم الاحالة ورهين ايضا بعدم الغاء حكم الاحالة من محكمة اعلا اذ به تزول حجيته، وخلصت المحكمة فى منطوق حكمها الى انه "حكمت المحكمة بالتزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية اخرى طبقا للمادة ١١٠ من قانون المرافعات، ولو كانت تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة، وامرت باحالة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة الادارية العليا لتفصل فيه وفقا لذلك".

ومن حيث انه على هدى ما تقدم كله، ولما كانت محكمة القضاء الادارى قد قضت بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى، ولما كانت الدعوى

التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، وردت الى محكمة القضاء الادارى على أثر صدور حكم من محكمة جنوب القاهرة الابتدائية، يقضى بعدم اختصاص تلـك المحكمة الابتدائية بنظر الدعوى، فانه كان يتعـين علـى محكمـة القضـاء الادارى التزاما منها بالتفسـير السـليم والصحيـح قانونـا والـذى كشـفت دائـرة توحيـد المبادئ بالمحكمة الادارية العليا بحكمها المشار اليه سلفا، أن تلتزم بحكم الاحالة، وتتولى نظر الدعوى التى تصدر حكما فيها، فان هى لم تفعل ذلك فأن حكمها المطعون فيه يكون قد جاء على غير اسـاس سـليم مـن القـانون ويتعـين الحكـم بالغائه.

(طعن ٣٨٠٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

سابقة أعمال الدار العربية للموسوعات

(حسـن الفـكهانى ـ محـام)

خلال ما يقرب من نصف قرن

أولا ـ المؤلفات :

١ ـ المدونة العمالية في قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية "الجزء الأول والثانى والثالث".

٢ ـ المدونة العمالية فى قوانين اصابات العمل والتأمينات الاجتماعية .

٣ ـ الرسوم القضائية ورسوم الشهر العقارى.

٤ ـ ملحق المدونة العمالية فى قوانين العمل .

٥ ـ ملحق المدونة العمالية فىقوانين التأمينات الاجتماعية .

٦ ـ التزامات صاحب العمل القانونية والمدونة العمالية الدورية .

ثانيا ـ الموسوعات :

١ ـ موسوعة العمل والتأمينات : (١٦ مجلدا ـ ١٥ ألف صفحة) . وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء وأحكام المحاكم ، وعلى رأسها محكمة النقض المصرية ، وذلك بشأن العمل والتأمينات الاجتماعية .

٢ ـ موسوعة الضرائب والرسوم والدمغة : (٢٢ مجلدا ـ ٢٥ ألف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء وأحكام المحاكم ، وعلى رأسها محكمة النقض وذلك بشأن الضرائب والرسوم والدمغة.

٣ ـ الموسوعة التشريعية الحديثة : (٥٢ مجلدا ـ ٦٥ ألف صفحة) . وتتضمن كافة القوانين والقرارات منذ عام ١٨٦١ حتى الان .

٤ ـ موسوعة الامن الصناعي للدول العربية : (١٥ جزء ـ ١٢ ألف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والوسائل والاجهزة العلمية للامن الصناعى

بالدول العربية جميعها ، بالاضافة الى الابحاث العلمية التى تناولتها المراجع الاجنبية وعلى رأسها (المراجع الامريكية والاوروبية) .

٥ ـ **موسوعة المعارف الحديثة للدول العربية** : (٣ أجزاء ـ ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضا حديثا للنواحى التجارية والصناعية والزراعية والعلمية .... إلخ لكل دولة عربية على حدة . (نفذت وسيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٥) .

٦ ـ **موسوعة تاريخ مصر الحديث** : (جزئين ـ الفين صفحة) وتتضمن عرضا مفصلا لتاريخ مصر ونهضتها (قبل ثوة ١٩٥٢ وما بعدها) . (نفذت وسيتم طباعتها خلال عام ١٩٩٥).

٧ ـ **الموسوعة الحديثة للمملكة العربية السعودية** : (٣ أجزاء ـ الفين صفحة) وتتضمن كافة المعلومات والبيانات التجارية والصناعية والزراعية والعلمية .... الخ . بالنسبة لكافة أوجه نشاطات الدولة والافراد . (نفذت وسيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٤) .

٨ ـ **موسوعة القضاء والفقه للدول العربية** : (٣٣٠ جزء) . وتتضمن آراء الفقهاء وأحكام المحاكم فى مصر وباقى الدول العربية لكافة فروع القانون مرتبة موضوعاتها ترتيبا أبجديا .

٩ ـ **الوسيط فى شرح القانون المدنى الاردنى** : (٥ أجزاء ـ ٥ آلاف صفحة) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع التعليق عليها بآراء فقهاء القانون المدنى المصرى والشريعة الاسلامية السمحاء وأحكام المحاكم فى مصر والعراق وسوريا .

١٠ ـ الموسوعة الجنائية الاردنية : (٣ أجزاء ـ ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضا ابجديا لاحكام المحاكم الجزائية الاردنية مقرونة بأحكام محكمة النقض الجنائية المصرية مع التعليق على هذه الاحكام بالشرح والمقارنة .

١١ ـ موسوعة الادارة الحديثة والحوافز : (أربعة أجزاء ـ ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضا شاملا لمفهوم الحوافز وتأصيله من ناحية الطبيعة البشرية والناحية القانونية ومفهوم الادارة الحديثة من حيث طبيعة المدير المثالى وكيفية إصدار القرار وإنشاء الهياكل وتقييم الأداء ونظام الادارة بالاهداف مع دراسة مقارنة بين النظم العربية وسائر النظم العالمية .

١٢ ـ الموسوعة المغربية في التشريع والقضاء : (٢٥ مجلدا ـ ٢٠ألف صفحة) وتتضمن كافة التشريعات المغربية منذ عام ١٩١٢ حتى الآن مرتبة ترتيبا موضوعيا وأبجديا ملحقا بكل موضوع ما يتصل به من تشريعات مصرية ومبادئ واجتهادات المجلس الأعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية .

١٣ ـ التعليق على قانون المسطرة المدنية المغربى : (٣ أجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادئ المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الثانية ١٩٩٣) .

١٤ ـ التعليق على قانون المسطرة الجنائية المغربى : (أربعة أجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادئ المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الثانية ١٩٩٣) .

١٥ ـ التعليق على قانون الالتزامات والعقود المغربى : (ستة أجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة

الى مبادئ المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الأولى ١٩٩٣).

١٦ ـ التعليق على القانون الجنائى المغربى : (ثلاثة أجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادئ المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الاولى ١٩٩٣).

١٧ ـ الموسوعة الادارية الحديثة : وتتضمن مبادئ المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة منذ عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٨٥ (٢٤ جزء + فهرس موضوعى أبجدى) .

١٨ ـ الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية : التى أقرتها محكمة النقض المصرية منذ انشائها عام ١٩٣١ حتى عام ١٩٩٢ مرتبة موضوعاتها ترتيبا أبجديا وزمنيا (٤١ جزء مع الفهارس) .

(الاصدار الجنائى ١٨ جزء + الفهرس)

(الاصدار المدنى ٢٣ جزء + الفهرس)



الدار العربية للموسوعات

حسن الفكهانى ـ محام

تأسست عام ١٩٤٩

الدار الوحيدة التى تخصصت فى إصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربى

ص . ب ٥٤٣ ـ تليفون ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلى ـ القاهرة

